جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية–

كلية الحقوق والعلوم السيّاسية

قسم القانون الخاص

الكتابة كوسيلة لإثبات التصرفات القانونية والوقائع المادية

مذكرة تخرّج لنيل شهادة الماستر في الحقوق

شعبة: القانون الخاص

تخصّص:القانون الخاص الشامل

من إعداد الطالبتان:

- جعيط وفاء
- سيفر يسمينة

تحت إشراف

أ/بهلولي فاتح

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ :أوسيدهم يوسف .....رئيسا

أ/: بهلولي فاتح، أستاذ محاضر"أ"، جامعة بجاية.....مشرفا ومقررا

الأستاذ(ة):مولوج لامية .....ممتحنة

السّنة الجامعية2015 2014 -

إهـداء

إلى من أمر الرحمن ببرها، ووضع الجنة تحت أقدامها، إلى من حبها يغمر قلبي ودعاءها ييسر دربي، إلى من تعبت من أجلي، إلى من أعجز عن شكرها.

إلى أمي الحبيبة أدعو من الله أن يشفيها

إلى طيب القلب والروح، إلى من أمدني بالعون المادي والمعنوي لأجل حصولي على هذه الشهادة، إلى رمز الأخلاق والقيم إلى من أحبه كثيرا.

إلى أبي العزيز.

إلى كل إخوتي و أخواتي و خاصة إلى روحي اخي حكيم رحمه الله الذي ساعدني كثيرا معنويا

كما أهديه إلى كل زملاء دربي في مشواري الدراسي ، يحي، نبيل ، يسمينة، ليدية ، سهام بوحو، سميرة و إلى صديقتي و اختي الغالية نادية

إلى كل أعضاء كلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة بجاية

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي

وفاء

إهـداء

إلى من سهرت الليل لأنام، إلى من لا تكتفي بالدعاء لي، و تبحث عن أفضل الطرق لإدخال السعادة على وجهي، إلى عنوان الحب و الحنان، إلى:

أمــي.

إلى الذي أفنى عمره محترقا شامخا لكي يريني النور، إلى ذلك الوجه المكابر إلى تلك الهمة العالية، إلى الذي كلله الله بالهيبة الوقار، وأنا أحمل اسمه بكل افتخار إلى:

أبــي.

و إلى كل إخواني و أخواتي (محمد، نبيل، صلاح، نعيمة، مولود نورة و خاصة أخي حمدان)، و إلى كل بنات و أبناء أخواتي و أخي و إلى زيتونة و إلى كل عماتي و أعمامي.

و إلى كل صديقاتي، خاصة إليك وفاء.

يسمينة

كلمة شكر.

الحمد لله الذي تمّ بفضله إنجاز هذا العمل

نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى أستاذنا والمشرف المحترم بهلولي فاتح الذي تفضل بقبول الإشراف على هذا العمل، ولم يبخل علينا بملاحظاته القيمة ونصائحه السديدة.

كما لا يفوتنا أيضا أن نتقدم بفائق الاحترام والشكر الجزيل، لأعضاء لجنة المناقشة الذين شرفونا بمناقشتهم لهذه المذكرة المتواضعة، بهدف إثرائها أكثر.

وكذلك نتقدم بالشكر والتقدير إلى كل من مدّ لنا يد العون والمساعدة، سواء من قريب أو من بعيد في إنجاز هذا العمل المتواضع.

قائمة أهم المختصرات

أولا: باللغة العربية.

ط	**:**	**طبعة**
ج ر	**:**	**الجريدة الرسمية**
د.س.ن	**:**	**دون سنة النشر**
د.د.ن	**:**	**دون دار النشر**
د.ب.ن	**:**	**دون بلد النشر**
ص	**:**	**صفحة**
ص ص	**:**	**من الصفحة إلى الصفحة**

ثانيا: باللغة الفرنسية.

Ed	**:**	**édition**
P	**:**	**page**

مقدّمة:

إنّ الإثبات باعتباره الفعل الذي يقدّمه أحد الخصوم إلى القاضي بالوسائل اللازمة لإقناعه، هذا باعتبار الحق بدون دليل عند المنازعة فيه لا قيمة له، حيث أنّ الحق متواجد بغض النظر عن وسيلة إثباته، و يعتبر الإثبات القضائي من أبرز ما أولته عناية خاصة كل من الشريعة الإسلامية و قوانين أغلبية الدول، و حيث قام بإبراز طرقه و أحكامه.

الإثبات القضائي هو النتيجة التي يتم الحصول عليها بعد التقدّم إلى القاضي و كما يتمثّل في تأكيد حق متنازع عليه أمام القضاء، و ذلك بإقامة الدليل على الواقعة مصدر هذا الحق، فهذا الإثبات يهدف إلى تحقيق غايات عملية تتمثل في الفصل في المنازعات و ردّ لكل صاحب حق حقه.

لقد اهتم فقهاء القانون بنظرية الإثبات، و البحث عن السبيل لتحقيق أهدافه و على إثره برزت ثلاث مذاهب لتنظيم الإثبات، فهناك مذهب الإثبات المقيّد الذي يبيّن وسائل الإثبات و طرقها، بحيث يتم تعيينها تعيينا دقيقا، و تحدّد قيمة كل واحدة منها، إذ لا يمكن للخصوم إثبات حقوقهم بوسيلة أخرى غير تلك المحدّدة حسب هذا المذهب و القانون بدوره أعطى لكل دليل قيمته في الإثبات، كما نجد الإثبات الحر الذي لا يحدد فيه للقاضي طرف و وسائل للإثبات تقيّد مهامه، حيث أنّ للقاضي الحرية في النظر في الوقائع المعروضة من الخصوم، و هذا المذهب حرّ في تكوين اعتقاده من أيّ دليل يقدّم إليه بحيث منح للخصوم حرية كاملة في تقديم الأدلة التي يتوصلون بها لإقناع القاضي.

و نتيجة للمذهبين الإثبات و الحر و المقيّد ظهر مذهب الإثبات المختلط الذي جمع بينهما، فنجد في المسائل التجارية أنّ المذهب الأنسب هو الإثبات الحر لكون السرعة هي المعيار الأساسي في المسائل التجارية، أمّا المسائل المدنية الأقرب هو نظام الإثبات المقيّد، لكونه لا يسمح إلاّ بطرق معينة و محدّدة للإثبات، كما أنّ القاضي يتمتّع بقدر من المرونة التي تساعده لتسيير الخصومة و تقدير الأدلة و هذا بهدف الوصول إلى الحقيقة، كما أنّ القاضي يستعين بأهل الخبرة و التجربة و في حالة اختلاف الشهود يمكن أن يرجح شاهدا على آخر، و مذهب الإثبات المختلط هو المذهب الذي أخذ به المشرع الجزائري، و التشريع المصري و التشريعات الأجنبية مثل القانون الفرنسي في نظام الإثبات المختلط يهدف إلى تحقيق العدالة و ذلك بمنح جزء من الحرية للقاضي و الخصوم، و ذهب أيضا إلى التوفيق بين استقرار المعاملات، و ذلك عن طريق القيود التي يقوم عليها هذا المذهب.

إنّ وسائل الإثبات القضائي مرت بعدّة مراحل مختلفة، حيث كانت الشهادة هي وسيلة للإثبات، إلاّ أنّها كانت في بعض الحالات تتخللها صعوبات كشهادة الزور، و كما أن هناك وسائل إثبات أخرى كالقرائن و الإقرار و اليمين و المعاينة و البنية و الكتابة.

يلعب الدليل الكتابي دورا مهمّا في مجال الإثبات، لكونه يعمد إليه الفرد لإثبات واقعة أو إثبات التزام، حيث أنّ الكتابة تحتل المرتبة الأولى بين أدلة الإثبات و تعتبر وسيلة الإثبات الأكثر شيوعا بين الأفراد و الأفضل لهم من أجل إثبات معاملاتهم المختلفة حيث يمكن عن طريقها تحديد مركز الشخص تحديدا واضحا، و على نحو يتلاقى ما قد يطرأ من نسيان أو رشوة أو موت الشهود أو أيّ مبالغة وانتقام إذا تقادم العهد على الواقعة المراد إثباتها، و بالتالي فالكتابة تكون معبرة أكثر عن حقيقة الواقع و أكثر فعالية و صدق من شهادة الشهود، و كما أنّ في بعض التصرفات ذات أهمية كالتصرفات المدنية و تلك المتعلقة بالأحوال الشخصية نجد القانون جعل الكتابة ركنا فيها.

نظرا لحاجة الأفراد للمحافظة على حقوقهم و لإثبات واقعة أو تصرّف قانوني فالطريقة الوحيدة هي الكتابة، التي تعتبر وسيلة شائعة بين الأفراد و هذه الكتابة قد تكون رسمية أو عرفية و لكل نوع من هذه الكتابة خصائصها و نظام خاص بها و كلتاهما كتابة تقليدية تجتمعان من حيث طريقة التحرير، حيث أنّ الكتابة التقليدية في الزمن الماضي كانت فيه أميرة مدللة، فلأننا نعيش في زمن يعتبر فيه الحاسوب ملكا متوجا، حيث تنظم التقنيات الرقمية تدفق المعلومات في الأنظمة المعلوماتية المختلفة و هذا الحكم المتدفق من المعلومات عصي عن الإدراك دون وسائل الحفظ والاسترجاع و المعاينة و التخزين و إننا سوف نغرق في أكوام الورق إن لم يبدع الفعل البشري وسائل حفظ للبيانات و المعلومات بكل صورها، و إننا سنعجز عن الوصول إلى المعلومة التي نريد البحث عنها إذا كانت طريقتنا التنقيب عنها في ملايين الصفحات التي قد تغطي موضوعا واحدا فقط، و من هنا كانت الحاجة الملحة إلى وسيلة لتموين هذه المواد و تبسيط عمليات البحث و الاسترجاع و تقليص مساحة حفظها، و فوق ذلك القدرة و السرعة على تبادلها مع الغير، و من هنا أيضا كانت ولادة تقنيات الاتصال عن بعد و بزوغ المعلوماتية التي لم تزل فتوحاتها العجيبة مجرد افتتاحية لما سيأتي في المستقبل، فالكتابة الالكترونية جاءت نتيجة التطوّر الهائل في مجال نظم الاتصالات و المعلومات وانتشار استخدامها في التفاوض على العقود و إبرامها و تنفيذها، فالمحرّر الالكتروني يعتبر من الموضوعات المهمة، سواء على الساحة المحلية أو الدولية، كما أنّ هناك صورا جديدة لتصرفات قانونية تقوم على آليات و دعائم إلكترونية، التي ألقت بظلالها على قواعد و أحكام طرق الإثبات و هذا ما جعل معظم التشريعات تتسارع لاستيعاب هذا التطوّر و إصدار نصوص قانونية خاصة بهذه الكتابة الالكترونية، و نفس الحال للمشرّع الجزائري الذي أقرّ بالكتابة الالكترونية و منح لها حجية قانونية، و هذا جاء بعد تعديل 2005م للقانون المدني

ولخوض غمار البحث في هذا المضوع نطرح إشكالية مفادها ما مدى فعالية الكتابة كوسيلة لإثبات التصرفات القانونية والوقائع المادية في ظل التشريع الجزائري ؟.

وللإجابة على هذه الإشكالية سنقسم موضوع مذكرتنا إلى فصلين حيث نعالج في الفصل الأول القواعد العامة للإثبات بالمحررات الورقية و في الفصل الثاني نتناول القواعد العامة للإثبات بالمحررات الإلكترونية.

الفصل الأول

القواعد العامة للإثبات بالمحررات الورقية

تعتبر الكتابة من أقوى و أهم أدلة الإثبات إذ يمكن من خلالها إثبات التصرفات القانونية و الوقائع المادية، والكتابة إما أن تتم من طرف موظف عام فتتصف بالرسمية، وإما أن تتم من طرف الخصوم أنفسهم عن طريق توقيعاتهم فتتصف بالعرفية، و عليه ارتأينا أن نتناول القواعد العامة للإثبات بالمحررات الورقية في عنوانين هما المبحث الأول (القواعد العامة للإثبات بالمحررات الرسمية) وفي المبحث الثاني (القواعد العامة للإثبات بالمحررات العرفية).

المبحث الأول: القواعد العامة للإثبات بالمحررات الرسمية

وفق شروط محكمة، وأي إخلال لأحد الشروط يفقد الورقة المحرر الرسمي هو كل ورقة رسمية محررة الصيغة الرسمية وعليه سنقوم بإبراز مفهوم الكتابة الرسمية (المطلب الأول)، وحجيتها(المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الكتابة الرسمية

سنتطرق في هذا المطلب إلى التعريف الفقهي و القانوني الذي أعطى للمحرر الرسمي، وكذلك شروط صحته وعليه لتحديد مفهوم الكتابة الرسمية ينبغي أن نشير بداية إلى تعريف الكتابة الرسمية(الفرع الأول) لاستخلاص أهم الشروط التي تتميز بها (الفرع الثاني) وبالتالي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين:

الفرع الأول: تعريف الكتابة الرسمية

التعاريف الفقهية والنصوص التشريعية، في تعريف وشرح الكتابة الرسمية ولتوضيح لقد تنوعت كل من المقصود بهذه الأخيرة تم هذا الفرع كالآتي:

- أولا: التعريف الفقهي:

قام العديد من الفقهاء بوضع تعريف للمحررات الرسمية و من بينهم الدكتور السنهوري عبد الرزاق الذي يعرفها بأنها " أوراق رسمية يقوم بتحريرها موظف عام مختص وفقا للأوضاع المقررة وهي كثيرة ومتنوعة منها الأوراق الرسمية المدنية كتلك التي تثبت العقود و التصرفات المدنية و منها الأوراق الرسمية العامة كالقرارات الإدارية و القوانين و المعاهدات ومنها الأوراق الرسمية القضائية كعرائض الدعوى وأوراق المحضرين و محاضر الجلسات و الأحكام "[1] ، أما الدكتور أحمد نشأت فقد عرفها بأنها " كل ورقة صادرة من موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عمومية، مختص بتحريرها، من حيث النوع ومن حيث المكان حسب القواعد المقررة قانونيا يثبت فيها ما تلقاه من ذوي الشأن، أو ما تم على يده"[2].

---

(1)أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص،106.

(2) أحمد نشأت، رسالة الإثبات، مكتبة العلم للجميع، الجزء الأول، لبنان،2005، ص182.

ـ ثانيا: التعريف القانوني:

لقد استعمل المشرع الجزائري في معالجته للكتابة الرسمية، وصف العقد الرسمي في نص المادة 324 ق.م.ج " العقد الرسمي عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة ، ما تم لديه **أو ما تلقاه من ذوي الشأن و ذلك طبقا للأشكال القانونية و في حدود سلطته و اختصاصه "**[1]، ونلاحظ أن استعمال المشرع الجزائري لمصطلح العقد الرسمي غير دقيق و ناقص بحيث أن صفة الرسمية تلحق المحرر أو الورقة، دون أن تلحق التصرف، فلا يوجد عقدا صادر من جانبين و قد يكون تصرفا من جانب واحد أما الصفة التي تلحق التصرف، فهي الشكلية فنقول عقد شكلي أي وجب تحرير محتواه في ورقة رسمية [2] و من جهة أخرى يجب التمييز بين التصرف القانوني الذي يعد محل للإثبات و بين أداة إثباته أي الورقة المكتوبة التي يدون فيها ذوي الشأن ما تم الاتفاق عليه فيما بينهم ، ذلك أن بطلان أداة الإثبات أو الورقة لا يؤثر في صحة التصرف القانوني و على عكس من ذلك قد يكون التصرف القانوني الثابت بالورقة باطل و الورقة صحيحة و بذلك يجب قدر الإمكان تفادي تسمية أداة الإثبات الكتابي عقدا فالأحسن تسميتها ورقة أو محرر و يختصر لفظ العقد على التصرف القانوني الذي يصدر من جانبين[3].

الفرع الثاني: شروط الكتابة الرسمية

يمكن استخلاص شروط الكتابة الرسمية من خلال التعارف التي تعرضنا إليها سابقا. و كذا من خلال نص المادة **324ق. م. ج(العقد الرسمي، عقد يثبت فيه موظف أو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، ما تم لديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن وذلك طبقا للأشكال القانونية في حدود سلطته واختصاصه)**، والتي تتمثل فيما يلي:

أولا: صدور المحرر موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة.

ـ يتصف المحرر بالرسمية نتيجة لتحريره بمعرفة موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة، ولا يستلزم ذلك أن يكتب المحرر بيد الموظف بل يكفي أن ينسب إليه، أي أن تكون الورقة صادرة باسمه وأن يوقعها بنفسه[4].

المقصود بالموظف العام هو كل عون يشغل وظيفة عامة دائمة أو مؤقتة، و هذه الوظيفة قد تكون بمقتضى قرار إداري، أو بمقتضى عقد، و كما يمكن أن يكون الموظف مأجورا أو غير مأجور [5]

---

(1)أمر رقم 75-58 المؤرخ في رمضان 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 و المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في في 13 جمادى الأول عام 1426 الموافق لـ 20 يونيو 2005، الجريدة الرسمية عدد 44 الصادرة بـ 26 يوليو 2005.

(2)سرايش زكريا، موجز محاضرات الإثبات، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012-2013،ص06

(3)عبد الرحمان ملزي، محاضرات في طرق الإثبات في المواد المدنية ، ألقيت على الطلبة القضاة، الدفعة السابعة عشر،2007-2008 ، ص09.

(4)محمد حسين منصور، قانون الإثبات، مبادئ الإثبات و طرقه، منشأة المعارف، مصر 1998، ص.57.

(5)أبو السعود رمضان ، مبادئ الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007ص 245-246.

ولقد تناولت المادة 4 من قانون الوظيفة العمومية الموظف حيث عرفه كما يلي " يعتبر الموظف كل عون عين في وظيفة عمومية دائمة ورسم في رتبة في السلم الإداري " [1].

أما بالنسبة للشخص المكلف بخدمة لا يشغل وظيفته عامة، فهو ليس موظف عمومي، لكنه يقوم بعمل لحساب السلطة العمومية وفقا لقوانين و لوائح و الأنظمة و تحت إشراف السلطة العامة التي قد تزوده بتفويض في تحرير بعض المحررات الرسمية[2] كما أن الموظفون العموميون يختلفون بالنظر إلى المحررات التي يقوم بإصدارها فنجد مثلا القاضي هو موظف عام بالنسبة للأحكام التي يقوم بتحريرها، وكذلك كاتب الجلسة موظف عام، بالنسبة لمحاضر الجلسات التي يكتبها [3] غير أن ما يهمنا في مجال الإثبات القضائي هي الأوراق التي يثبت فيها الضابط العمومي التصريحات القانونية بناء على ما يتلقاه من ذوي الشأن و تختص بها مكاتب التوثيق في جميع أنحاء الوطن[4] فالموثق ضابط عمومي تكمن مهامه في تحرير العقود المبرمة بين الأطراف في حدود اختصاصه، سواء كانت بحكم القانون أو بمحض إرادة الأطراف، ويقوم بحفظ المحررات الأصلية وتقديم نسخ عنها قابلة للتنفيذ [5] كما جاء في المادة 03 في قانون الموثق التي تنص:" الموثق ضابط عمومي، مفوض من قبل السلطة العمومية[6].

ثانيا: تحرير الورقة في حدود سلطة اختصاص الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة

إن المحرر الرسمي لا يكتسب صفته الرسمية إلا إذا كانت محررة في حدود سلطة و اختصاص الموظف العام أو المكلف بالخدمة العامة وهذا الشرط نستخلصه من خلال نص المادة 324 من ق.م.ج في عبارتها الأخيرة: "... في حدود سلطته واختصاصه" [7]، وهذا ما يطلب منا دراسة المقصود بالسلطة والاختصاص.

---

(1)أمر 06-03 المؤرخ في19 جمادى الثاني عام 1427 الموافق لـ 15 يوليو سنة 2006 المتضمن القانون الأساسي العام للموظف العمومي ، جريدة رسمية عدد 46 الصادرة في 16 يوليو 2006.

(2)عصام سليم أنور، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية و التجارية، منشورات الحلبي للحقوق، 2010، ص.142

(3)أنور السلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2005، ص.46.

(4)محمد حسين منصور،المرجع السابق، ص.32.

(5)CORUM (Gérard). Vocabulaire juridique, presse universitaires de France, paris, 1987, P.542 Notaire Officier Public qui a pour Fonction de recevoir, dans l'étendue de ressort, les actes auxquelles les paries doivent ou veulent donner un caractère authentique, d'en conserver le dépôt et d'en délivrer des copies exécutoires (grosses).

(6)القانون رقم 06-02 المؤرخ بـ 21 محرم عام 1427 الموافق لـ 20 فبراير2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق:الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة في 8 مارس سنة 2008.

(7)الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

1- المقصود بالسلطة:

المقصود بالسلطة في هذه الحالة أن يكون الموظف أو المكلف بخدمة عامة له ولاية قائمة وقت تحرير الورقة، و إن كان قد نقل أو عزل، زالت ولايته وفقدت الورقة صفة الرسمية[1] و المقصود بالولاية القائمة هي أن يؤدي الموظف أو الضابط العمومي بعد تعيينه أو تكليفه بمهمة و هذا بعد تأديته لليمين القانونية ، هذه الأخيرة يختص بها عادة كل الموظفون أو الأعوان الذين لهم علاقة مباشرة أوغير مباشرة مع سلك القضاة أو مرفق العدالة ومنهم الموثقين، القضاة، المحضرين...[2] كما يجب على الموظف أو الضابط العمومي أو الشخص المكلف بخدمة عامة أثناء تحريره للورقة أن لا يكون له أي مصلحة شخصية وهذا ما نصت عليه المادة 19 من قانون التوثيق " لا يجوز للموثق أن يتلق العقد:... يعين أو يكون فيه وكيلا أو متصرفا أو أي صفة كانت:

أ- أحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب حتى الدرجة الرابعة.

ب - أحد أقاربه أو أصهاره تجمعه به قرابة الحواشي و يدخل في ذلك العم ابن الأخ و ابن الأخت[3]

2- في حدود اختصاصه:

يستلزم أن يكون الموظف، والضابط العمومي أهلا لكتابة المحرر، أي لا توجد فيه نقائص تمنعه من ذلك وشرط الاختصاص نصت عليه المادة 324 من ق. م. ج في عبارتها الأخيرة[4] وبذلك يجب أن يكون للموظف، أو الضابط العمومي، أو المكلف بخدمة عامة ولاية تحرير المحرر من حيث الموضوع، ومن حيث الزمان والمكان وهذا ما سنتعرض إليه كمايلي:

أ- الاختصاص الموضوعي:

لكل عون معني بتحرير سند رسمي، أن يتقيد بما خول له القانون من اختصاص موضوعي أو نوعي والمقصود بهذا أن كل موضوع مختص بنوع من الأوراق، و حدد القانون لكل موظف عام نطاق نوعي لولايته بتحرير محررات و لا يجوز لأحدهم أن يتجاوز ما هو من ولاية غيره، من الموظفين ، وما يمليه القانون من سلطة هو عماد للورقة.

---

(1)محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى الجزائر، 2009، ص. 52

(2)أحمد ميدي، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005،ص.19.

(3)قانون رقم 06- 02 المتعلق بمهنة التوثيق، المرجع السابق.

(4)الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

الرسمية من قوة في الإثبات، فالقاضي هو المختص في تحرير الأحكام القضائية[1] كما يمكن القول أن الاختصاص الموضوعي يتحدد بالنظر للقانون المنظم لصلاحية الوظيفة، فند مثلا المادة 16 من قانون التوثيق تنص: " يمكن للموثق أن يوظف تحت مسؤوليته الأشخاص الذين يراهم ضروريين لتسير المكتب ..." [2]والموثق مختص بكتابة جميع المحررات الواجبة الشهر و توثيق جميع التصرفات القانونية مهما كانت طبيعتها فيجوز له مثلا تحرير عقد زواج و تسجيله في الحالة المدنية و لكن إثبات الوقائع المادية لا تدخل في اختصاصات الولاية فلا يجوز للموثق أن يحرر شهادة الوفاة.

ب ـ الاختصاص ا لزماني:

يجب أن تكون السلطة أو ولاية الموظف قائمة وقت تحرير المحرر الرسمي فإذا كان قد عزل من وظيفته أو أوقف من عمله أو نقل منه فإن ولايته تزول و لا يجوز له مباشرة عمله، و يكون المحرر الذي يحرره باطل لإخلال بشرط من شروط صحته[3] أما إذا كان الموظف لا يعلم بالعزل أو التوقيف أو النقل أو انتهاء الولاية و ذوي الشأن كانوا حسني النية لا يعلمون بذلك فإن الورقة الرسمية التي يحررها الموظف صحيحة حماية للوضع الظاهر المصحوب بالنية الحسنة لذوي الشأن باعتبار أن الموظف في هذه الحالة موظفا فعليا، أما إذا علم الموظف أو الضابط العمومي بعزله أو توقيفه فإن المحررات التي يحررها في هذه الحالة تصبح كمحور عرفي إذا وقع عليها[4].

جـ ـ الاختصاص الإقليمي:

يعرف كذلك بالاختصاص المكاني أساسه أن القانون قد حدد لكل موظف دائرة إقليمية معينة لا يجوز للموظف العام أن يباشر عمله خارجها [5] أما بالنسبة لاختصاص المكاتب التوثيقية فإن اختصاصها يمتد إلى كافة التراب الوطني وهذا حسب المادة 02 من قانون التوثيق التي تنص: "تنشأ مكاتب عمومية للتوثيق، تسري عليها أحكام هذا القانون و التشريع المعمول به، ويمتد اختصاصها الإقليمي إذا كامل التراب الوطني [6].

ونلاحظ أنه لا يقصد بتحديد الاختصاص المكاني لمكاتب التوثيق إجبار الأفراد على تقديم محرراتهم إلى مكتب معين، إذ أن للأفراد الحرية في التقدم لأي مكتب توثيق عبر كامل التراب الوطني.

---

(1)نبيل إبراهيم سعد ، همام محمد محمود زهران ، أصول الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001، ص.200.

(2)القانون رقم 06-02 المتعلق بمهنة الموثق، المرجع السابق.

(3)يحي بكوش ، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي ، الطبعة الثانية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1998.ص.98.

(4)أحمد عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق ، ص 122.(الموظف العام يعد موظفا فعليا ولوعينته سلطة غير شرعية، فالسند الذي يصدره الموظف المعين تعيينا باطلا يكون صحيحا تطبيقا لنظرية الموظف الفعلي فهي نظرية القانون الإداري.

(5)محسن عبد الحميد البيه، الإثبات في المزاد المدنية و التجارية، 2008، ص.98 ، مقال منشورالموقع:

http : //law77.blogspot.com/2011/02/2007.html

(6)قانون 06-02 المتعلق بمهمة الموثق، المرجع السابق.

ثالثا: أن يتم تحرير الورقة طبق للأشكال المقررة قانونا:

بالرجوع إلى نص المادة 324 من ق. م. ج : "... و ذلك طبق للأشكال القانونية..." [1]. ونفهم من خلال نص المادة أن القانون يحدد لكل نوع من هذه المحررات الرسمية أشكال يستوجب على الموظف العام ، أو المكلف بخدمة عامة أن يتبعها أثناء تحريره للمحرر، و من بينه الأشكال القانونية التي يستوجب توفرها في المحرر لكي يكسب صفة الرسمية هي إخضاع المحرر لشكل رسمي و كذلك توقيعها من قبل الأطراف، و هناك بعض العقود يشترط حضور الشهود، وهذا ما نجده في المواد 324 مكرر1 إلى 324 مكرر 4 من قانون ق. م. ج [2] وزيادة على ذلك تضمنت المواد 26 ،27، 28، 29 لقانون التوثيق [3] تفصيلا للبيانات الواجب مراعاتها لتوثيق الأوراق الرسمية ، ومن بينها أن تحرر العقود التوثيقية باللغة العربية في نص واضح و سهل القراءة دون اختصار أو نقص ، و تكتب المبالغ و اليوم و الشهر و السنة و التوقيع على العقد بالأحرف ، و تكتب التواريخ الأخرى بالأرقام، و كما يدرج في الوثيقة الأسماء والألقاب وصفات الأطراف ومكان و زمان الإبرام، و تحديد الموضوع، وتعتبر الشروط سالفة الذكر معيار لقيام صفة الرسمية في المحررات ، و بالتالي تخلف أحدها يؤدي لا محال لفقدان هذه الصفة ، فالأصل أن كل إخلال بشرط من هذه الشروط يؤدي لبطلان المحرر بوصفه محررا رسميا [4]إلا أن المادة 326 مكرر 2 من ق. م. ج تنص : " يعتبر العقد غير رسمي بسبب عدم كفاءة أو أهلية الضابط العمومي أو انعدام الشكل كمحرر عرفي إذا كان موقعا من قبل الأطراف" [5] ، فإذا فقد المحرر صفة الرسمية بسبب تخلف أحد الشروط، فإن ذلك لا يعني أنه فقد كل قيمته، فيقرر القانون في هذه الحالة أنه إذا لم يكتسب صفة الرسمية، كان له قيمة المحرر العرفي [6]، شرط أن يتم التوقيع عليه من قبل ذوي الشأن بإمضائهم، أو أختامهم أو ببصمات أصابعهم ، غير أنه إذا كان التصرف القانوني لا يمكن إثباته إلا بالشكلية، فإن هذه القاعدة لا تجدي نفعا، إذ تصبح الورقة الرسمية باطلة بطلانا مطلقا، وغير قابلة لأن تتحول إلى ورقة عرفية.

المطلب الثاني: حجية الكتابة الرسمية

حدد المشرع الجزائري حجية المحرر الرسمي في المواد من **324** مكرر 5 إلى المواد **324** مكرر 7 وذلك على النحو التالي: " **يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجية حتى يثبت تزويره..." والمادة 324 مكرر 6 تنص: " يعتبر العقد الرسمي حجة لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة وورثتهم وذوي الشأن..." و تنص المادة 324 مكرر 7 :**

---

(1) أمر رقم 75 - 58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

(2) أمر رقم 75- 58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع نفسه.

(3) قانون 06 -02 المتعلق بمهنة الموثق، المرجع السابق.

(4)رضا المزغني، أحكام الاثبات، معهد الادارة العامة المملكة العربية السعودية، 1985 ، ص. 186.

(5)الامر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم المرجع السابق.

(6) Muriel (fabre- magnan), introduction général au droit , (cours et méthodologie), 1ere édition, presses universitaire de France,prisn 2009, p242. Un acte qui ne peut etrequallifié d'authentique en raison de certains vices, peut etre valoir comme acte sous seing privé.

"يعتبر العقد الرسمي حجية بين الأطراف حتى و لو لم يعبر فيه إلا بيانات على سبيل الإشارة، شريطة أن يكون لذلك علاقة مباشرة مع الإجراء..."[1] و يتضح من هذه النصوص مجتمعة متى توفر للمحرر الرسمي الشروط المطلوبة و كان مظهره الخارجي ناطقا برسميته قامت قرينة قانونية على سلامته من الناحية المادية ومن حيث صدوره من الأشخاص الذين وقعوا عليه ، و سنتناول في هذا المطلب الحجية من حيث الأشخاص والحجية من حيث المضمون وكذلك حجية الصور.

الفرع الأول: الحجية من حيث الأشخاص

من خلال نصوص المواد **324 مكرر5"يعتبر ما ورد في العقد الرسمي حجة حتى يثبت تزويره...."**كذلك المادة**324 مكرر 6** التي تنص **" يعتبر العقد الرسمي حجية لمحتوى الاتفاق المبرم بين الأطراف المتعاقدة و ورثتهم و ذوي الشأن ..."**و تنص المادة **324 مكرر 7** على : **" يعتبر العقد الرسمي حجة بين الأطراف حتى لو لم يعبر فيه إلا ببيانات على سبيل الإشارة، شريطة أن يكون لذلك علاقة مباشرة مع الإجراء.."** [2]وضع المشرع الجزائري قاعدة عامة مفادها أن المحرر الرسمي حجة على الناس كافة ، أي فيما بين المتعاقدين وكذلك في مواجهة الغير[3] و لا يجوز لذوي الشأن أو الغير نقض الحجية الرسمية للمحرر إلا بإثبات التزوير بالطرق المقررة قانونا [4] أما إذا كان ما يراد نقضه من البيانات لا تثبت له صفة الرسمية ، إما لأنه صادر من ذوي الشأن أو لأنه صادر من الموظف العام و لكن خارج حدود اختصاصه فإن هذه البيانات يمكن إثبات عكسها بالطرق العادية [5].

وقد منح المشرع الجزائري للقاضي سلطة إسقاط صفة الرسمية على المحرر أو دعوة الموظف الذي حرره بسؤاله في حالة ملاحظة شطب أو تحشير أو غير ذلك من العيوب المادية وهذا ما يتعلق بالمحرر ذاته، أما بالنسبة للتصريحات ذوي الشأن فإن حجيتها لا تتقرر إلا بالنسبة لهم وخلفائهم سواء كان خلفا عاما أو خاصا فيجب على من يدعي منهم عدم صحة ما ورد في تلك التصريحات أن يثبت ذلك، أما الغير الأجنبي فهو كل شخص من غير ذوي الشأن وخلفائه فلا تكون التصريحات ذوي الشأن حجة عليهم إذا أنكروا صحتها دون حاجة أن يثبت ذلك وإذا رغب في إثبات عكس مضمونها فيكون بكافة طرق الإثبات[6]، مثل الشفيع الذي هو شخص ثالث في عقد البيع فالعقد اتجاهه يعتبر واقعة مادية له أن يثبتها بكافة طرق الإثبات ما عدا ما يذكره الموظف الرسمي أنه شاهده أو سمعه بنفسه عند تنظيم المحرر الرسمي والتي لا يجوز إثبات عكسها إلا بالطعن بالتزوير.

---

(1) أمر رقم 75 -58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.
(2) أمر رقم 75 -58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع نفسه.
(3) محمد حسين قاسم، الإثبات في المواد المدنية والجارية، دار الجامعة للنشر والطباعة، لبنان،2003،ص.139.
(4) محمد الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام التنفيذ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 53.
(5) أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الدراسات البحثية في قانون الإثبات في الفقه والقضاء المصري و الفرنسي، دار الكتب والوثائق القومية، القاهرة،2007 ، ص .55.
(6)إلياس أبو عبيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، الجزء الأول، د.ط، 2005، ص.151.

الفرع الثاني: الحجية من حيث المضمون

المحرر الرسمي كل ما دون فيه من أمور التي قام بها محرره في حدود المهمة الموكلة له، أو وقعت من أصحاب الشأن في حضوره يكون حجة ما لم يثبت تزويره بجميع الطرق التي حددها القانون، ولهذا فإن بيانات المحرر الرسمي تختلف باختلاف الوقائع و لهذا يستوجب التفرقة بين نوعين من البيانات التي يحتويها المحرر الرسمي[1].

البيانات الصادرة من موظف عام، أو شخص مكلف بخدمة عامة تفوض لها حجية مطلقة على كافة الناس، و لا يمكن إنكارها إلا عن طريق التزوير، فهناك بعض البيانات و الوقائع يقوم الموظف بتدوينها في حدود سلطته و اختصاصه كتاريخ الورقة، و معرفة أهلية و توقيع ذوي الشأن و التأكد منها، ولا بد أن تحتوي على توقيع الموثق[2]، وكما هناك نوع ثاني من البيانات وهي التي صدرت من موظف عام وكتبها بنفسه أو تم هذه الأمور والوقائع من أصحاب الشأن في حضوره و تمت أمام أعينه تكون لها حجة مطلقة[3].

و هذا ما ذهب إليه قرار المحكمة العليا فيما يخص بالمعاينات التي قام بها الموثق نفسه، و لما كان ثابتا في قضية الحال، أن الفريضة التي تم على أساسها البيع أمام الموثق لم تكن تشمل جميع الورثة الرئيسين بتعمد من المدينين فهذا يشكل غشا من شأنه أن يؤدي إلى بطلان البيع، و من ثمة فإن قضاة المجلس كانوا على صواب لما أبطلوا عقد البيع مسببين قراراتهم تسبيبا كافيا و منه يستوجب النقض[4].

إن البيانات الصادرة من أصحاب الشأن و المدونة من موظف عام و فق لإقراراتهم دون اللجوء إلى التأكد من صحتها، يمكن إثبات عكسها وفق للطرق المقررة قانونا دون اللجوء إلى الطعن بالتزوير، باعتبار الطعن بالتزوير يكون فقط في حالات الطعن في صحة البيانات المدونة فقط، و في حالة ما إذا تم كتابة هذه البيانات في ورقة رسمية و أثبتت كتابة في هذا المحرر فلا يجوز لأصحاب الشأن إثبات عكسها إلا بالكتابة أو مع استكمال بالبينة أو بالقرائن[5].

---

[1]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص63.
[2]- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص ص.58-59.
[3]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص64.
[4]- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 148561 المؤرخ في 30 أفريل 1997، مجلة قضائية، العدد 2، 1997، ص47.
[5]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص202.

الفرع الثالث: حجية صور الورقة الرسمية

أسندت لمكاتب التوثيق حفظ أصل المحرر الرسمي ويعطي لذوي الشأن صورا رسمية منه، والقاعدة أن الحجية لا تكون إلا للنسخة الأصلية حيث أنها هي التي تحمل توقيعات وصادرة من الموظف العام أما الصورة فلا تحمل توقيعات وهي التي صدرت من موظف عام فتعد ورقة رسمية ولكن رسميتها تكمن في أنها صورة لا في أنها أصل ولهذا يجب التمييز في حجية صور المحررات الرسمية إذا كان الأصل موجود أو غير موجود.

أولا: حالة وجود أصل الورقة

بالرجوع إلى نص المادة 325 من ق.م.ج : "**إذا كان أصل الورقة الرسمية موجودا، فإن صورتها الرسمية خطية كانت أو فوتوغرافية تكون حجة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل، وتعتبر الصورة مطابقة للأصل ما لم ينازع في ذلك احد الطرفين، فإن وقع تنازع ففي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل**"[1]. نستخلص من نص المادة أن الصورة الأصلية للأصل لها نفس حجية الصورة الأصلية وسواء كانت هذه الصورة خطية أو فوتوغرافية، ولكن اشترط مطابقة الصورة للأصل لتتحصل على نفس حجية الأصل، وليس المقصود بمطابقة الصورة للأصل أن تكون الصورة الرسمية منقولة مباشرة من الصورة الأصلية بحيث اكتفى بأن تكون الصورة رسمية فحسب و مطابقة للأصل[2]. وإذا نازع احد الطرفين في هذه الصورة يتعين على المحكمة أن تراجع الصورة عن الأصل وهذا حتى تتحقق من مطابقتها للأصل، بحيث تكون لها نفس حجية الصورة الرسمية (الأصل)[3].

ثانيا: حالة انعدام أصل الورقة.

تنص المادة **326 من ق.م.ج** على هذه الحالة حيث جاءت كمايلي: " **إذا لم يوجد أصل الورقة الرسمية كانت الصورة حجية على الوجه الآتي: يكون للصورة الرسمية الأصلية تنفيذية كانت أو غير تنفيذية، حجية الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بالشك في مطابقتها للأصل، ويكون للصورة الرسمية المأخوذة من الصور الأصلية الحجية ذاتها، ولكن يجوز في هذه الحالة لكل من الطرفين أن يطلب مراجعتها على الصورة الأصلية**

---

[1]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

[2]- سفيان خالي، الإثبات عن طريق المحررات الرسمية و العرفية في التشريع المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة السابعة عشر 2009.ص.34.

[3]- عبد الحميد الشواربي، التعسف الموضوعي على قانون على قانون الإثبات، د.ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص.96.

التي أخذت منها، إما يأخذ من صور رسمية للصورة المأخوذة من النسخ الأولى فلا يعتد به إلا لمجرد الاستئناس تبعا للظروف"[1]. وسنتعرض في هذه الحالة إلى ثلاثة نقاط أساسية و هي كمايلي:

أ-حالة الصورة الأصلية المأخوذة من الأصل:

إن هذه الحالة تفترض وجود صور مأخوذة من الأصل مباشرة و سواء كانت هذه الصورة الرسمية تنفيذية أخذت من الأصل مباشرة ووضعت لها صيغة تنفيذية أو كانت غير تنفيذية، بحيث تعتبر مثل الصورة الأصلية لكونها مأخوذة من الأصل مباشرة بمجرد التوثيق، وهذه الصورة لا تعطي إلا لأصحاب الشأن و يمكن أن تعطي للغير و لكن بعد إذن من المحكمة، [2].وفي هذه الحالة تعد الصورة المنقولة من الأصل الضائع حجية على هذا الأصل متى كان مظهرها الخارجي لا يسمح بأي شك في مطابقتها للأصل.

ب-الصورة الرسمية المأخوذة من الصورة الأصلية:

إن هذه الصورة صورة رسمية صادرة عن موظف عام، وتكون منقولة عن الصورة الرسمية الأصلية، لا عن الأصل مباشرة و سواء أكانت الصورة خطية أو فوتوغرافية وتكون لها نفس حجية الصورة المأخوذة من الأصل، بحيث جعل لها المشرع حجية الأصل متى كانت الصورة الأصلية المأخوذة منها موجودة حتى يمكن مراجعتها في حالة نزاع أحد الخصوم في صحتها ، وبذلك يستوجب إحضار الصورة الأصلية لإجراء مضاهاة بينهما، بحيث أن المشرع منح قرينة مفادها أن للصورة الرسمية حجية الصورة الأصلية، و لكن هذه القرينة تزول بمجرد المنازعة وكما أن حجية هذه الصورة غير مستمدة من ذاتها ، بل هي مستمدة من الصورة الأصلية المأخوذة عنها، وفي حالة ما إذا كانت الصورة مطابقة كانت لها حجية الأصل ، وإن كانت غير مطابقة استبعدت هذه الصورة، واحتفظ بالصورة الأصلية وهي التي تكون لها الحجية[3].

ولذلك إذا فقدت الصورة الأصلية والأصل أيضا مفقود فلا تكون للصورة المأخوذة عنها حجية عند المنازعة ولا يعتد بها إلا على سبيل الاستئناس[4] في حين يرى الدكتور حسين منصور أنه يمكن اعتبار الصورة الرسمية إذا لم تطابق الصورة الأصلية مجرد مبدأ ثبوت بالكتابة إذا توفرت شروط ذلك[5]وهذا ما لا يتوفر بالفعل كوجود سند

---

[1]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.
[2]- محمد حسن قاسم، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د.ط، الدار الجامعية للنشر والطباعة، لبنان، 2003، ص.150.
[3]- سفيان خالي، المرجع السابق، ص35.
[4]-أحمد ميدي ، المرجع السابق.ص 54.
[5]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.69.

سابق كامل فهنا الصورة الرسمية الأصلية ليست سندا كاملا حتى تعتبر الصورة الرسمية المأخوذة عنها مبدأ ثبوت بالكتابة .

ج-الصورة الرسمية للصورة المأخوذة من الصورة الأصلية:

إن هذه الصورة تنقل عن صورة رسمية غير أصلية، فهي غير منقولة عن الأصل، مباشرة بل هي الصورة ثالثة للأصل بحيث تعتبر بالنسبة الأصل صورة صورة الصورة، وكما أن هذا النوع من الصور لا يكون له حجية الأصل ولا يمكن أن يعتد به إلا في حالة الاستئناس، وهذا تبعا للظروف، فهي مجرد قرائن بسيطة أي القاضي يقوم باستخلاص منها فقط.

المبحث الثاني: القواعد العامة للإثبات بالمحررات العرفية.

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا للمحررات العرفية، ولكن يمكن تعريفها بالقول أنها تلك الأوراق الصادرة من الأفراد العاديين دون أن يتدخل في تحريرها موظف عام آو ضابط عمومي أو شخص مكلف بخدمة عامة، وهي محررات لا تحيط بها الضمانات التي تحيط بالمحررات الرسمية، والمحررات العرفية نوعان النوع الأول محررات عرفية أعدت مقدما لتكون دليلا للإثبات، والنوع الثاني محررات عرفية غير معدة للإثبات وقد تكون هذه المحررات موقعة من طرف من هي حجة عليه كالرسائل والبرقيات وقد لا تكون موقعة من طرفه كدفاتر التجارية والأوراق المنزلية والتأثير على سند ببراءة ذمة المدين وبذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين المطلب الأول نخصصه لدراسة (الأوراق العرفية المعدة للإثبات)، المطلب الثاني نخصصه لدراسة (الأوراق العرفية الغير معدة للإثبات).

المطلب الأول: المحررات العرفية المعدة للإثبات.

تكون المحررات العرفية معدة للإثبات، إذا كان الهدف من إعدادها إقامتها كدليل لتصرف قانوني معين، فيجب أن يكون هذا التصرف الذي تضمنه المحرر مكتوبا وموقعا عليه، فتوقيع الأطراف هو الذي يعطي لتلك المحررات حجيتها في الإثبات، و عليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول(شروط المحرر العرفي) الفرع الثاني حجية المحرر العرفي).

الفرع الأول: شروط المحرر العرفي

نص على هذا النوع من المحررات المادة **327** من **ق.م,ج** التي تنص على ما يلي: " **يعتبر العقد العرفي ممن كتبه أو وقعه أو وضع عليه بصمة أصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوبا إليه...**"[1] ونستنتج من هذه المادة تشترط في المحررات العرفية كدليل للإثبات توفر شرطين:

أولا: الكتابة:

يشترط في المحررات العرفية المعدة للإثبات أن تتضمن كتابة تدل على الغرض الذي أعدت من اجلها، أي تكون الكتابة واردة على الواقعة التي أعدت لهذه المحررات لتكون دليل عليه[2]، ولا يهم الصيغة المستخدمة، أو طريقة الكتابة فيستوي أن تكون مكتوبة بالآلة الكاتبة، وبالطابعة، أو بخط من نسب إليه المحرر، كما لا يلزم أن يحظر الكتابة شهود يوقعون عليها، كما لا يشترط ذكر تاريخ أو مكانه[3]، ولذلك تعتبر الكتابة أمر أساسي لإنشاء المحررات العرفية وإن إلغاؤها في أغلب التشريعات لا يعني أنها غير ضرورية لأن التصرف القانوني بدون كتابة يكون محصورا بين أطرافه ويصعب إثباته.

ثانيا: التوقيع:

هو شرط أساسي وجوهري في السندات العرفية، لأنها هي التي تتضمن إقرار الموقع بما هو مدون في السندات العرفية، والمقصود بالتوقيع هي تلك العلامة أو الإشارة أو بيان ظاهر مخطوط اعتاد الشخص على استعماله لتعبير عن موافقته على عمل تصرف قانوني بعينه.

إذا كان العقد ملزم لجانبين يجب أن يوقعه الطرفان أما إذا كان ملزم لجانب واحد فلا يلزم سوى توقيع الطرف الذي يلتزم به[4].

ويكون التوقيع عن طريق الإمضاء أو التوقيع ببصمة الأصبع.

---

[1]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2]- ولد المالك بصيري، بوغازي عبد السلام، بوخريس فاروق، الإثبات بالكتابة في المواد المدنية، مذكرة تخرج، لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2007، ص47.

[3]- يحي بكوش، المرجع السابق، ص.129.

[4]-أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص.61.

أ-التوقيع بالختم أو بصمة الأصبع:

إن المشرع الجزائري في نص المادة **327** من **ق.م.ج** : "**يعتبر العقد عرفي صادر ممن كتبه، أو وقعه،أو وضع عليه بصمة أصبعه...**"[1]وما تجدر ملاحظته أن المشرع الجزائري تطرق إلى التوقيع ببصمة الأصبع وذلك راجع إلى انتشار الأمية في المجتمع فيجوز الإمضاء بالبصمة لمن لا يعرف القراءة أو الكتابة خاصة بعد أن أثبت العلم عدم تشابه بصمات الأصابع بين الأفراد. بينما التوقيع بالختم فيه مخاطر كثيرة إذ يسهل تقليده كما أنه عرضه لضياع أو السرقة لذلك فإن استخدامه كوسيلة لتوقيع لا تكون لها نفس القوة كغيرها من الوسائل، أما التوقيع بالختم بعد كالتوقيع بالإمضاء و البصمة، بشرط أن تكون بصمة الختم واضحة ومقروءة، كما يجب التوقيع به عن طريق صاحبه أو على الأقل بحضوره وبرضاه[(2)].

ب-حكم التوقيع على بياض:

قد يحدث أن يوقع أحد الأطراف و هو المدين في التصرف على ورقة بياض و يترك للطرف الآخر ما تم الاتفاق عليه، و هذا يحدث عامة عندما تكون الثقة كبيرة بين الطرفين [(3)]وإذا أخل الدائن بالثقة التي منحها له المدين وكتب بيانات مغايرة لتلك المتفق عليها يمكن للمدين إثبات ذلك بمراعاة أحكام الإثبات أي لا يجوز له إثبات عكس الثابت بالكتابة إلا بكتابة مثلها، فإذا نجح المدين على هذا الإثبات عد دائنا مرتكبا لجنحة خيانة الأمانة على أن الأمر يختلف في حالة ما كان شخص آخر قام بتغيير الحقيقة في المحرر الموقع على بياض فتغيير الحقيقة هنا يعد تزويرا ويجوز إثباته بكافة طرق الإثبات المتاحة للمدين.

---

[1]-أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2]-محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص162.

[3]- سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة في الإثبات، منشأة المعرف، الإسكندرية، 1999، ص.160.

الفرع الثاني: حجية المحرر العرفي للإثبات

إن استفاء المحرر العرفي المعد للإثبات لشروط السابقة الذكر يجعل منه دليلا كتابيا ذات قوة للإثبات، وسنتعرض في هذا الفرع إلى تبيان مدى حجية المحرر العرفي المعد للإثبات و هذا بتقسيمه إلى:

أولا: حجية المحرر العرفي من حيث المضمون:

تنحصر حجية المحرر العرفي من حيث المضمون فيما بين الأطراف وخلفهم العام وعليه سنتعرض إلى:

أ-حجية المحرر العرفي فيما بين أطرافه:

تطرق المشرع الجزائري إلى حجية في المادة**327** من ق. م.ج التي تنص: "**يعتبر العقد العرفي صادرا ممن كتبه أو وقعه، أو وضع عليه بصمة أصبعه ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه**"[1]. ويتضح من نص هذه المادة أن المحرر العرفي المكتوب أو الموقع أو من وضعت عليه بصمة الأصبع بمن هو منسوب إليه يحوز الحجية إذا اعترف صاحب التوقيع على المحرر العرفي بصدوره منه أو سكت ولم ينكر صدوره عنه صراحة كله أو بعضه.

أما إذا أنكر صاحب التوقيع صراحة توقيعه على الورقة و أنكر صدوره منه زالت حجيتها مؤقتا، والشخص الذي يتمسك بالتوقيع، أن يطلب من المحكمة إجراء تحقيق الخطوط إما بمستندات أو شهود و في حالة الضرورة يمكن الاستعانة بخبير[2]، كما أن إنكار المحرر يجب أن يكون واضحا وصريحا.

ب-حجية المحرر العرفي بالنسبة للخاف العام:

الغير هو كل شخص ليس طرف في المحرر و لكنه من شأنه أن يستفيد أو لا يستفيد من المحرر، وتنص المادة **327** من القانون الجزائري في فقرتها الثانية: "**... أما ورثته أو خلفه فلا يطلب منهم إنكار ويكفي أن يحلفوا يمينا فأنهم لا يعلمون أن الحظ أو الإمضاء أو البصمة هو لمن تلقوا منه هذا الحق**"[3]، ومن خلال نص المادة نجد أن المحرر العرفي حجة على من صدر منه وعلى خلفه الخاص والعام وإذا توفي صاحب التوقيع، فهنا الورثة أو الخلف أن يتمسك بعدم صدور المحرر ممن وقعه، لا عن طريق إنكار التوقيع.بل يكفي أن يحلف يمينا بأنه لا يعلم أن الخط أو البصمة أو الختم هي لمن تلقى عنه الحق.

---

[1]- الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

[2]- حسين طاهري، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الثانية، دار ريحان للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001، ص39.

[3]- الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا الذي خلص إلى أنه من المقرر قانونا أن العقد العرفي يعتبر صادرا ممن وقعه ما لم ينكره صراحة أما ورثته أو خلفه لا يطلب منهم ذلك و يكفي أن يحلفوا يمينا بأنهم لا يعلمون أن الخط أو الإمضاء هو لمن تلقوا منه هذا الحق من ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ خطأ في تطبيق القانون[1].

إذن نستنتج من خلال نص المادة و قرار المحكمة العليا أن المحرر العرفي يكون حجة على من صدر منه وعلى ورثته و على خلفه إذ يمكن لهؤلاء أن يتمسكوا بعدم صدور المحرر ممن وقعه، لا عن طريق إنكار التوقيع و لكن عن طريق ما يسمى الدفع بالجهالة وذلك يكون في صورة يمين يحلفها بأنه لا يعلم أن الخطأ والختم هو لمن تلقى منه الحق.

والدفع بالجهالة ينصب على التوقيع الذي يرد على المحرر فإذا أرادت محكمة الموضوع أن تتحقق من هذا الدفع فإن تحقيقها ينصب على الواقعة المادية المتعلقة بإثبات حصول التوقيع ممن نسب إليه.

ثانيا: حجية المحرر العرفي من حيث التاريخ:

لا تكون المحررات العرفية حجة بالنسبة للغير إلا إذا كان لها تاريخ ثابت و عليه فإن الحجية بالنسبة للمحرر العرفي بين الأطراف والغير و نتناوله على النحو التالي:

1- المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 33054 المؤرخ في 1985/02/06، المجلة القضائية العدد الرابع، الجزائر،1992.

أ-حجية التاريخ بالنسبة لطرفي العقد:

يعتبر التاريخ بالنسبة للأطراف المتعاقدة جزء من البيانات الأخرى التي تشمل عليها الورقة، فهو عنصر من المحرر العرفي متفق عليه بين الأطراف بنفس الطريقة التي اتفقوا عليها بالنسبة للعناصر الأخرى الموجودة فيه.

وإذا أدعى أحد الأطراف عدم صحة تاريخ المحرر يقع عليه إثبات ذلك، ولكن بما أن المسألة هنا تتعلق بإثبات ما يخالف سند مكتوب فإن الإثبات بالبينة يجب أن يستبعد إلا إذا وجد مبدأ الثبوت بالكتابة.

ب-حجية التاريخ بالنسبة للغير:

تنص المادة 328 من ق م ج على مايلي: "لا يكون العقد العرفي حجة على الغير في تاريخه إلا منذ أن يكون له تاريخ ثابت[1]، ومعنى أن يكون له تاريخ ثابت هو عدم قدرة الطرفين على التحايل على التاريخ و استحالة تغير هذا التاريخ لأنه أصبح ثابت.

كما أن التمسك بقاعدة ثبوت تاريخ المحرر العرفي ليست من النظام العام و من ثم فإن القاضي لا يثيرها من تلقاء نفسه بل ينبغي التمسك بها من صاحب الشأن فإذا لم يتمسك الغير بتلك القاعدة كان التاريخ الثابت في المحرر العرفي حجة عليه، و على هذا الأساس لا بد من تحديد من هو الغير مع حصر ثبوت التاريخ بوجه رسمي في المحررات العرفية[2]. وهذا ما سنبينه فيمايلي:

1-المقصود بالغير:

تنص المادة **328**منق.م.ج أنه:" لا**يكون العقد (المحرر) العرفي حجة على الغير في تاريخه...**"[3]، وعليه فهنا تحديد الغير لم يرد في نص القانون ولكنه يستفاد من اجتهاد الفقه وأحكام القضاء، أن المقصود به كل من يضار من تقديم أو تأخير التاريخ الوارد في المحرر المحتج به دون أن يكون طرفا في العقد أو ممثلا فيه، وهذا ما سنوضحه بإتباع التقسيم التالي:

---

[1]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

[2]- اسمهان بن حركات، زرقة ملكمي، أدلة الإثبات ذات الحجية المطلقة أمام القاضي المدني، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، دفعة السادسة عشر، 2008، ص31.

[3]- الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

أ-الخلف الخاص:

هو من يكتسب من السلف حقا معينا بالذات، فهو يعتبر من الغير بالنسبة لتاريخ المحررات العرفية الصادرة من سلفه و التي تتولد عنها حقوق تتعارض مع الحق الذي تلقاه عن سلفه، و لا بد لكي ترى عليه تصرفات السلف أن تكون ثابتة التاريخ[1] والواقع أن الخلف الخاص ما هو إلا دائن استوفى حقه فعلا، فالمشتري دائن للبائع بانتقال الملكية، فإذا انتقلت الملكية بحكم القانون فإن المشتري يكون قد استوفى حقه كدائن وهو ما يؤدي إلى تحوله في نفس الوقت إلى مالك، وكذا مشتري المنقول هو خلف للبائع إذا قام البائع بإعادة بيع المنقول إلى مشتري آخر وتواطأ معه على تقديم تاريخ البيع إضرارا بالمشتري الأول فإن هذا البيع الثاني لا يحتج به على المشتري الأول إلا منذ ثبوت تاريخه ثبوتا قطعيا وجميع هؤلاء تسري في حقهم تصرفات السلف، فقط إذا كانت سابقة على تاريخ اكتسابهم لحقوقهم[2].

ب-الدائن الحاجز:

القانون يجوز للدائن اتخاذ بعض الإجراءات يترتب عليها أن يتعلق حقه بمال معين من أموال مدينه وحتى لا يضار هذا الدائن من تصرفات مدينه الواردة على هذا المال فإنه يعتبر من الغير إذ لا تسري في حقه تلك التصرفات إلا إذا كانت ثابتة التاريخ وسابقة على الحجز[3]، فإذا حجز الدائن على منقول مملوك لمدينه، وتقدم شخص مدعيا أنه اشتراه، لا يسري في حق الدائن الحاجز هذا الشراء إلا إذا كان ثابت التاريخ بشكل قطعي، وكان تاريخه الثابت سابقا على تاريخ الحجز، أما إذا كان تاريخ الشراء غير ثابت أو كان لاحقا على الحجز، فإنه لايحتج به على الدائن الحاجز، و بالتالي مواصلة إجراءات التنفيذ على الشيء المحجوز تحت يد الدائن، لبيعه واستيفاء حقه[4].

---

[1]-توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، د.ط، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005، ص. 115.
[2]- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص.82.
[3]-عباس العبودي، السندات العادية، ودورها في الإثبات المدني، الدار العلمية ومكتبة دار الثقافة، للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص.75.
4-توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص.118.

ج–الدائن المفلس:

إذا أشهر إفلاس التاجر فإن دائنيه يصبحون من الغير بالنسبة لمعاملاته المدنية لأن القانون يرتب على الحكم بشهر إفلاس التاجر، رفع يده عن إدارة أمواله، ونشوء حق الدائنين على أمواله، كالحق الذي يرتب للدائن الحاجز على المال المحجوز[1].

يشترط في الغير الذي يتمسك بعدم الاحتجاج عليه بتاريخ المحرر العرفي لعدم ثبوته و أن يكون سنده الشخصي ثابت التاريخ، و لا يتطلب القانون إجراءات أخرى غير ثبوت التاريخ كالإجراءات المحددة بشأن التصرفات الواردة على العقار، و أن يكون حسن النية أي عدم علمه السابق بحصول التصرف المثبت في المحرر العرفي الذي يراد الاحتجاج به وقت نشوء حقه الذي أكسبه صفة الغير[2].

2– حالات ثبوت التاريخ:

من خلال ما تقدم يتضح لنا أن تاريخ المحرر هو جزء من التصرف الذي يتم الاتفاق عليه من قبل الأطراف، لذا له حجة عليهم، غير أنه لكل واحد منه أو يثبت عدم صحته، وفقا للقواعد العامة في الإثبات، أما بالنسبة للغير فالتاريخ لا يمكن احتجاج به إلا إذا كان ثابتا بالطرق المحددة قانونا[(3)].

هذا ما نص عليه المادة **328** من ق.م.ج على حالات ثبوت التاريخ: "**... و يكون تاريخ العقد ثابتا ابتداء: من يوم تسجيله، من يوم ثبوت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام، و من يوم التأثير عليه على يد ضابط عام مختص، من يوم وفاة أحد الذين له على العقد خط وإمضاء، غير أنه يجوز للقاضي تبعا للظروف، رفض التطبيق هذه الأحكام فيما يتعلق بالمخالصة**"[4]، وعلى ضوء هذا النص سنتناول حالات ثبوت التاريخ كما يلي:

---

[1]- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، 86.
[2]- سفيان خالي، المرجع السابق، ص39.
[3]- محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص182.
[4]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

أ- **من يوم تسجيله:**

يعتبر تاريخ الورقة العرفية ثابتا من يوم قيدها في السجل المعد لذلك في مكتب التوثيق، وهذه في الطريقة العادية لإثبات تاريخ الورقة العرفية، ويكون ذلك بإدراج البيانات الخاصة بهذه الورقة وملخص له يوقعه الموثق وصاحب الشأن، ثم يكتب محضر على المحرر يبين فيه تاريخ تقديمه ورقمه في السجل، ويختم بخاتم المكتب ويوقعه الموثق وتاريخ هذا المحضر تاريخا ثابتا للورقة[1].

أما الطريقة الثانية لقيد الورقة في السجل المعد لذلك، تكون بالنسبة للمحررات واجبة الشهر، فهذه المحررات لا يقبل إثبات تاريخها بالطريقة المعتادة، وإنما يجب شهرها وبه تصبح تلك المحررات لها تاريخ ثابت من وقت شهرها، ومكاتب الشهر هي التي تختص بشهر المحررات حسب التسجيل أو القيد، وذلك بأن تثبت في الدفاتر المعدة لذلك، بالبيانات التي تعين ذاتية المحرر بأرقام متتابعة بحسب أسبقية تقديمها، مع ذكر تاريخ اليوم والساعة، ويؤشر على المحرر بما يفيد شهره[2] .

فجميع المحررات العرفية المتعلقة بنقل الملكية العقارية المبرمة بعد 1971/01/01 تعتبر في حكم القانون باطلة بطلانا مطلقا، لكون المسألة تتعلق بركن من أركان العقد وهو الشكلية حتى ولو تم تسجيلها في مصلحة التسجيل، والطابع بمفتشية الضرائب[3]، هذا ما جاء في المادة 63 من قانون المالية لسنة 1992 التي تنص : " **يمنع مفتشو التسجيل من القيام بإجراء تسجيل العقود العرفية، المتضمنة الأموال العقارية أو الحقوق العقارية، المحلات التجارية أو الصناعية أو كل عنصر يكونها، التنازل عن الأسهم والحصص في الشركات الإيجارية التجارية، إدارة المحلات التجارية أو المؤسسات الصناعية، العقود التأسيسية أو تعديليه للشركات**"[4].

ب-**من يوم ثبوت مضمونه في محرر رسمي:**

يعتبر تاريخ المحرر ثابتا من اليوم الذي يثبت مضمونه في عقد آخر حرره موظف عام، فيكسب هذا المحرر تاريخا ثابتا، وهو تاريخ المحرر الآخر الثابت التاريخ، و قد يكون هذا المحرر الرسمي توثيقا، و قد يكون محضرا

---

[1]- محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص86.

[2]-محمد حسين قاسم، المرجع السابق، ص.187.

[3]-حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، 2004.ص.26.

[4]- قانون رقم 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المتضمن قانون المالية لسنة، 1992 الجريدة الرسمية عدد 65 الصادرة في جمادي الثاني الموافق ل 18 ديسمبر 1991.

تنفيذيا أو تفتيشا أو حكما قضائيا، أو قرار إداريا، أو وزاريا ويلزم بطبيعة الحال أن يكون مضمون المحرر العرفي المشار إليه في المحرر الرسمي محددا لموضوعها تحديدا لا يحتمل اللبس.

ولا يلزم أن يتضمن المحرر الرسمي جميع المحتويات المحرر العرفي و إنما يكفي أن يشمل على ما هو أساسي وجوهري فيه[1].

ج-التأشير على محرر موظف عام مختص:

قد يقدم محرر عرفي إلى موظف عام أثناء تأدية وظيفته فيأشر عليه بما يفيد تقديمه و يثبت تاريخا لذلك، فيكون هذا التاريخ ثابت في المحرر العرفي، فيستدل على ثبوت تاريخ المحرر العرفي بتاريخ التأشير عليه من الموظف العام أو الشخص المكلف بخدمة عامة والذي عرض عليه المحرر بمناسبة آدائه لوظيفته، أي في نطاق اختصاصه[2] ومثال ذلك أن يتم تقديم الورقة العرفية أمام القاضي لإثبات تصرف معين فيما بين الطرفين ويؤشر القاضي عليها.

د- وفاة أحد ممن لهم على المحرر أثر معترف به.

هذا بالنسبة لمن توفي يعتبر تاريخ المحرر هو تاريخ الوفاة متى وجد به خط أو إمضاء أو بصمة للمتوفى، ويحتوي في ذلك أن يكون الشخص المتوفى طرفا فيه أو شاهدا أو ضامنا، وهذا بالنسبة لحالة الوفاة[3]، ويطبق نفس الحكم بالنسبة لمن أصابه عجز جسماني فإن تاريخ الورقة يثبت من اليوم الذي يصبح فيه مستحيلا على الشخص أن يكتب أو يبصم لعلة في جسمه، و ذلك كما إذا بترت يداه، فإن تاريخ الورقة العرفية يعتبر ثابتا من الوقت الذي بترت فيه يداه[4].

---

[1] - يحي بكوش، المرجع السابق، ص. 142-143.اسمهان بن حركات، زرقة ملمكي ، المرجع السابق، ص.34.

[2] - نبيل ابراهيم سعد، همام محمود زهران، ص.265.

[3] - أحمد نشأت، المرجع السابق، ص421.

[4] - محمد حسن قاسم، المرجع السابق.ص.189.

إن المشرع قد منح القاضي السلطة التقديرية فيما يخص تطبيق أحكام المادة **328** من **ق.م.ج**على مخالصات وهذا ما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة **328 حيث يمكن للقاضي تبعا للظروف، رفض تطبيق هذه الأحكام فيما يتعلق بالمخالصة**"[1].

والمخالصات les quittances استقر الاجتهاد القضائي على أنه للمدين أن يثبت تخلصه من الدين بالمخالصة ليست بالذات تاريخ ثابت وذلك للضرورة عملية ولكن بالنسبة للمخالصات التي وقعت في ميعادها أما إذا كانت سابقة لأوانها فإن على المدين الذي دفع دينه قبل حلول أجله أن يقدم البنية على ذلك وأنه كان الدفع حقيقا لا شبيهة فيه[2].

الفرع الثالث: حجية صور المحرر العرفي:

إذا كان القانون يعطي لصور الأوراق الرسمية حجية في الإثبات، طبقا لما سبق بيانه، مرجع ذلك أن أصول هذه الأوراق قد توفر فيها من الرسمية على يد ضابط عام مختص ما يبعث عن الثقة في صحتها، أما الصور العرفية فلا تحمل توقيع من ينسب إليه المحرر وبالتالي تفقد الحجية في الإثبات،على اعتبار أساس حجية الورقة العرفية في الإثبات هو التوقيع الذي لا يتوفر في هذه الحالة وبتالي لا سبيل الاحتجاج بها لخلوها من هذا الشرط الجوهري[3]، كما أن الورقة العرفية ليست سندا تنفيذيا عكس الورقة الرسمية التي أعطاها المشرع قوة تنفيذية في حالات محددة .

1- أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السبق.

2- اسماعيل غانم، النظرية العامة للإلتزام، الجزء الثاني، مكتبة عبد الله وهب، مصر، 1967، ص.482.

3- محسن عبد الحميد ابراهيم البيه، المرجع السابق، ص.176.

المطلب الثاني: الكتابة العرفية الغير المعد للإثبات.

هناك محررات عرفية هي أصلا غير معدة للإثبات و لذا لا تحمل عادة التوقيع أصحاب الشأن، غير أن القانون يقرر لها مع ذلك قوة الإثبات حسب ما تنطوي عليه من عناصر.

فلقد أقر المشرع الجزائري حجية معينة للكتابة العرفية الغير المعدة للإثبات و ذلك ما جاء في المواد من 329 إلى 332 من ق.م.ج[1]، وسنتعرض لحجية كل نوع بالترتيب الذي جاء به المشرع وعلى هذا الأساس سنقسم هذا المطلب إلى فرعين بحيث سنتناول في الفرع الأول(حجية الأوراق المتعلقة بالمراسلات) وكفرع ثاني (حجية الأوراق الغير المتعلقة بالمراسلات).

الفرع الأول: حجية الأوراق المتعلقة بالمراسلات

أقر المشرع الجزائري لكل من الرسائل والبرقيات حجية في الإثبات و لكن بتوافر الشروط اللازمة ولذلك سنقوم بدراسة هذه النقطتين على النحو التالي:

أولا–الرسائل:

أ– تعريف الرسائل:

تعتبر الرسالة خطابا مكتوبا يرسل من الشخص إلى آخر، بشأن المعاملات أو التعهدات الجارية بينهما، ذلك وبواسطة البريد في الغالب، كما يمكن أن يتم التسليم مباشرة للشخص المعني بها والرسالة في الأصل هي ملك للمراسل،يتصرف فيها كما يشاء طالما أنها لم تصل إلى المرسل إليه،و لكن تنتقل ملكيتها إلى المرسل إليه بمجرد استلامه إياها[(2)]

---

1 –أمر رقم 75–58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2]–عباس العبودي، المرجع السابق، ص.85.

لا يوجد تعريف قانوني للرسالة لأنها لم تعد للإثبات، و لكن يمكن اعتبارها كل كتابة مخصصة لربط علاقة بين شخصين أو أكثر لغرض معين[1]، مهما كانت الوسيلة المستخدمة في ذلك، سواء كانت الرسالة مدونة في محرر كتابي تقليدي ترسل عن طريق البريد، أو مدونة في محرر الكتروني فترسل عن طريق البريد الالكتروني، فالمهم أن تكون مكتوبة و موقعة من قبل المرسل، هذا ما جاء في نص المادة **329 من ق .م .جالتي تنص: "تكون للرسائل الموقع عليها قيمة الأوراق العرفية..."**[(2)] و يشترط للجواز التمسك بالرسالة ألا تتضمن أسرارا عائلية أو مهنية يمنع القانون إفشاءها، فإذا انطوت الرسالة على سر، فلا يجوز تقديمها إلا بإذن المرسل، فإذا لم يأذن تعين عليه الاعتراف بما اشتملت عليه الرسالة فيما يتعلق بموضوع الدعوى وحده أو يهيئ لخصمه سبيل الإثبات بدليل آخر، والإيجاز للمرسل إليه تقديم الرسالة بعد الحصول على إذن المحكمة حيث تتمتع بسلطة تقديرية لهذا الصدد[(3)].

ب_حجية الرسائل:

تكون للرسائل حجية المحرر العرفي في الإثبات، إذا كانت موقعة من المرسل، و يشترط أن تكون الرسالة قد وصلت إلى من يتمسك بها بطريق مشروع، و يستوي في ذلك المرسل إليه أو أي شخص آخر تضمنت الرسالة دليلا لصالحه، و يلزم لذلك خروج الرسالة من حوزة المرسل بإرادته، و إذا كانت الرسالة سرية، فيتعين موافقة كل من المرسل و المرسل اليه، حتى يمكن تقديمها كدليل في الإثبات[(4)].

وللمرسل إليه أن يستند إلى الرسالة كدليل لصالحه قبل مرسلها، ما لم يقم هذا الأخير بإثبات العكس وذلك طبق للطرق المقررة قانونا، فإذا انطوت الرسالة على سر و لم يلفت المرسل إليه نظر المرسل إلى تيسير سبيل الإثبات له، عن طريق أخر، فليس للمرسل إليه أن يقدم الرسالة إلى القضاء، و إلا كان لمرسل طلب استبعادها، كما يكون له الرجوع بالتعويض على المرسل إليه[(5)].

كما أن المشرع الجزائري من خلال نص المادة **329 منق.م.ج: "تكون للرسائل الموقعة عليها قيمة الأوراق العرفية من حيث الإثبات"**[6].

---

[1]- يحي بكوش، المرجع السابق ص.153.
[2]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.
[3]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص.107-108.
[4]- أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص.79.
[5]- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص ص.133-134.
[6]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

ويفهم من هذه المادة أن المشرع أعطى للرسائل نفس قيمة المحرر العرفي في الإثبات لكن بتوفرها على الشروط اللازمة والمتمثلة في التوقيع من مرسلها. وأن يتضمن من البيانات ما يعين الوقائع المراد إثباتها وفي حالة ما إذا كانت غير موقعة و مكتوبة بخط المرسل اعتبرت مبدأ ثبوت بالكتابة.

ثانيا: البرقيات:

أ- تعريف البرقيات:

تنص المادة **329**منق.م.ج: " **تكون للبرقيات هذه القيمة أيضا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها، و تعتبر البرقية مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك**"[1].

نلاحظ من خلال نص المادة أن المشرع أقام قرينة قانونية مفادها أنه متى كان أصل البرقية موقعا و محفوظا في مكتب التصدير افترض مطابقة البرقية للأصل و على من يدعي خلاف ذلك إقامة الدليل العكسي، و يعتبر تاريخ البرقية تاريخا ثابتا لأن خاتم المكتب يختم به الأصل الذي يحمل تاريخ الإرسال و يمكن التأكد من صحة التاريخ بالرجوع إلى الدفتر المعد، و في حالة ما إذا كان أصل البرقية غير موجود في مكاتب التصدير فهنا لا يعتد بالبرقية إلا على سبيل الاستئناس وفقا لما تقضي به الفقرة الأخيرة من نفس المادة[2].

ب_حجية البرقيات:

إذا توفرت البرقية على شرطين منصوص عليهما في المادة 329 المذكورة أعلاه تكتسب البرقية حجية المحرر العرفي، و لكن هذه القيمة لا تثبت للبرقية إلا إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعا عليه من مرسلها، وقد افترض المشرع مطابقة البرقية لأصلها المودع في مكتب التصدير لأن موظف التلغراف[3] لا مصلحة له في تغيير مضمون الأصل، ولكن ذوي الشأن أن يقيم الدليل على أن البرقية غير مطابقة لأصلها المحفوظ بمكتب التلغراف. و إذا كان أصل البرقية الموقع عليه غير موجود في مكتب التصدير، فإنه يستحيل التثبت من تطابق صورة البرقية مع الأصل. ولا يعتد القاضي بها إلا على سبيل الاستئناس، باعتبارها قرينة قضائية، لا تكفي وحدها كدليل في الإثبات

[1]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع نفسه.
[2]- سفيان خالي، المرجع السابق، ص15.
[3]- توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص ص.128-129.

الفرع الثاني: حجية الأوراق غير المتعلقة بالمراسلات

سنتعرض في هذا الفرع إلى نوع من الأوراق العرفية الغير معدة للإثبات وهي المحررات الغير متعلقة بالمراسلات و عليه سنتعرض في هذا الفرع إلى ما يلي:

أولا: الدفاتر التجارية:

أ- تعريف الدفاتر التجارية:

يقصد بها السجلات التي يقيد فيها التاجر عملياته التجارية المتمثلة في إيراداته ومصروفاته [1]، و لقد جاء في نص المادة **9** من **ق.ت.ج** التي تنص: "**كل شخص طبيعي أو معنوي له صفة التاجر ملزم بمسك دفتر لليومية يقيد فيه يوما بيوم عمليات المقاولة أو أن يراجع على الأقل نتائج هذه العمليات شهريا، بشرط أن يحتفظ في هذه الحالة بكافة الوثائق التي يمكن معها مراجعة تلك العمليات يوميا**"[2]، و قد أوجب القانون على التجار مراعاة إجراءات معين في استعمال الدفاتر بما يبعث على الثقة فيها إلى حد ما، وكما أنه لا يجعل حجة أمام القضاء إلا إذا اتبع في تنظيمها واستعمالها الأوضاع التي يقرها القانون[3].

ب-حجية الدفاتر التجارية:

حسب نص المادة **330** من **ق.م.ج** التي تنص: "**دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار، غير أن هذه الدفاتر عندما تتضمن بيانات تتعلق بتوريدات قام بها التجار، يجوز للقاضي توجيه اليمين المتممة إلى أحد الطرفين فيما يكون إثباته بالبينة**"[4]، من خلال نص المادة يتبين لنا أن دفاتر التجار يمكن أن تكون حجة عليه كما يمكن أن تكون حجة له وهذا ما سنعرضه فيما يلي:

1-دفاتر التجار حجة عليه:

يقرر القانون أن دفاتر التجار تكون حجة على هؤلاء التجار و العلة في ذلك هي أن الدفتر يعتبر إقرارا مكتوبا صادرا من التاجر، وتعتبر دفاتر التاجر حجة عليه ففي هذه الحالة نراعي أن في ذلك خروجا على القواعد العامة في الإثبات من ناحيتين: من ناحية أولى أن دفتر التاجر ورقة عرفية و لكنها غير موقعة، و مع ذلك فإنه يعتبر حجة، و من ناحية ثانية

---

[1]- يحي بكوش، المرجع السابق، ص166.

[2]- الأمر 75-59 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق ل؟- 26 سبتمبر سنة 1975 الذي يتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم بقانون رقم 05-02 المؤرخ في 06 فيفري 2005 جريدة رسمية عدد 11 المؤرخة في 09 فيفري 2005.

[3]- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص ص.134-135.

[4]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

أن القانون يلزم التاجر بتقديم الدفتر، و في هذا خروج عن القاعدة التي تقضي بأنه لا يجبر الشخص على تقديم دليل ضد نفسه[1].

إلا أنه إذا كانت دفاتر التاجر منتظمة فلا يجوز لمن يريد أن يتخذ منها دليلا لنفسه أن يجزئ ما ورد فيها و يستبعد منها ما كان مناقضا لدعواه فمثلا إذا دون أي دفتر التاجر أنه استورد بضاعة وأنه دفع ثمنها، فهذا البيان دليل ضده في أنه استورد البضاعة و دليل لصالحه في أنه دفع الثمن، فإذا كانت دفاتر التاجر منتظمة لا يجوز تجزئة هذا الدليل، فلا يجوز لمن ورد البضاعة في هذه الحالة أن جزئ ما جاء في الدفتر فيستبعد ما يناقض دعواه[2].

2-دفاتر التجار حجة له:

إذا كانت القاعدة أنه لا يصح أن يصطنع الشخص دليلا لنفسه نجد أن دفاتر التجار قد تقدم كدليل في صالح هؤلاء التجار و تعتبر الدفاتر التجارية حجة على التجار سواء كان خصمه تاجرا أو غير تاجر و بصرف النظر عما إذا كان الأمر متعلق بنزاع تجاري أم نزاع مدني. و هذا ما سنوضحه فيما يلي:

أ- في الدعاوي التجارية بين تاجر و تاجر:

في الدعاوي التجارية إذا كان الخصم تاجرا، ففي هذه الحالة يجوز القضاء قبول دفاتر التاجر باعتبارها حجة له، و الأمر ميسور في هذه الحالة لأن القاضي يستطيع أن يقوم بمضاهاة دفاتر الخاصة بالتاجرين، فإذا كان دفاترهما متطابقة اطمئن القاضي إلى الدليل، و ألا كان له أن يأخذ الدفاتر المنتظمة منهما، و إذا كان له مطلق الحرية، فقد يأخذ أيضا بالدفاتر غير المنتظمة و قد لا نأخذ بأي منهما حتى و لو كانت منتظمة، و المهم في هذا الصدد أن الدفاتر التجارية لا تكون حجة للتاجر الذي يتمسك بها إلا إذا كان خصمه تاجرا، و ذلك بالنسبة للعمليات التجارية[3].

---

[1]- توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص130.

[2]- عبد الحميد الشواربي، الرجع السابق، ص135.

[3]- توفيق حسن فرج، المرجع السابق، ص ص.133-134.

ب-في الدعاوي المدنية بين تاجر و غير تاجر:

الأصل أن حجية الدفاتر التجارية لا تكون إلا على التجار، هذا ماجاء في الفقرة الأولى من المادة 330 من القانون المدني الجزائري تنص: "دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار"[1].

يجوز للقاضي أن يقبل دفاتر تجارية كعنصر من عناصر الإثبات متى كانت تتضمن بيانات تتعلق بتوريدات قام بها تاجر و بذلك يجوز للقاضي توجيه اليمين المتممة لأحد الطرفين فيما يكون إثباته بالبينة، و لكن هذه الحجية تكون حجة إثبات ناقصة و ذلك بتوفر ثلاثة شروط:

الشرط الأول: أن يكون محل الالتزام سلعة وردها التاجر لعميله الغير التاجر ويستوي في ذلك أن يكون العمل مدنيا بالنسبة للطرف الغير التاجر أو تجاريا بالنسبة للطرفين[2].

الشرط الثاني: أن لا تزيد قيمة الالتزام عن 000 100دج، لأن الإثبات بالشهود في مواجهة غير التاجر، لا يجوز إلا فيما لا تتجاوز قيمته هذا المبلغ[3].

الشرط الثالث: أن يقوم القاضي بتكملة الدليل باليمين المتممة، و يوجهها إلى التاجر أو لأحد الطرفين[4].

ثانيا: الأوراق المنزلية.

أ- تعريف الأوراق المنزلية:

هي المذكرات التي يقوم الناس بتدوينها في شؤونهم الخاصة سواء كانت في صورة دفاتر حسابات أم كانت أوراق و مذكرات متفرقة و لما كان الناس غير ملزمين بإمساكها أو إتباع إجراءات معينة في تدوين البيانات التي تكتسب فيه[(5)] كما هو الحال بالنسبة للدفاتر التجارية، و هذه الدفاتر و الأوراق قد تكون موقعة من صاحبها فهي إذن دفاتر كتبها صاحبها دون تقيد بأي شكل في ذلك محتفظا بها للرجوع إليها عند الاقتضاء[6].

---

[1]- أمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.
[2]- يحي بكوش،المرجع السابق،ص173.
[3]- (محمد صبري) السعدي، المرجع السابق، ص99.
[4]- يحي بكوش، المرجع السابق، ص175.
[5]-عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص136.
[6]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص285.

ب-حجية الأوراق المنزلية:

تنص المادة **331**من ق.م.ج على أنه: "**لا تكون الدفاتر و الأوراق المنزلية حجة على من صدرت منه إلا في الحالتين الآتيتين**

- **إذا ذكر فيها صراحة أنه استوفى دينا.**
- **إذا ذكر فيها صراحة أنه قصد بما دونه في هذه الدفاتر والأوراق أن تقوم مقام السند. لما أثبتت حقا لمصلحته**[1].

:

من خلال نص المادة يتضح لنا أن الدفاتر المنزلية لا تكون حجة لمن صدرت منه وإنما تكون حجة عليه، ذلك متى توفرت الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة فالقاعدة أن الدفاتر والأوراق المنزلية، لا تكون حجة لصاحبها في الإثبات، شأنه شأن ما قبل في الدفاتر التجارية، بحيث لا يجوز للشخص صنع دليل لنفسه، ومن ثم فليس لصاحبها الاحتجاج بما دونه فيها في مواجهة الغير، ولو كمبدأ الثبوت بالكتابة، كما أنها لا تعتبر وحدها دليلا ناقصا يجوز للقاضي تكملته عن طريق توجيه اليمين المتممة[2]، أما بالنسبة لحجية الأوراق و الدفاتر المنزلية على من صدرت منه، فالقاعدة أنه لا حجية لها أيضا إلا أن المشرع كما رأينا في نص المادة السابقة استثنى هذه الحالة، بحيث أقر لها حجية لكنها ليست مطلقة وإنما لا تخرج عن حالتين:

الحالة الأولى:

إذا ذكر فيها صراحة أنه استوفي دينا، و هذه الحالة هي الأكثر شيوعا، تحدث عندما يكون من صدرت عنه هذه الدفاتر والأوراق دائنا، كأن يذكر مثلا أنه استوفى دينه الذي في ذمة خصمه، ففي هذه الحالة يعد ما جاء في هذه الدفاتر دليلا كاملا، و حجة على من صدرت منه، ذلك أنه استوفى دينه أن يكون قد حصل ذلك فعلا[3]، و يجب أن تكون هذه الإشارة صريحة بما لا يدع مجالا للشك، مهما يكن الموضوع الذي تتعلق به أو قيمته، وسواء كان

[1]- الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.
[2]- محمد حسين مصور، المرجع السابق، ص114
[3]- عباس العبودي، المرجع السابق، ص177.

يتعلق الأمر بمخالصة جزئية أو باستفاء كامل الدين، و لا توجد صيغة خاصة للتعبير عن الاستفاء، كما أنه لا يشترط أن تكون موقعة[1].

الحالة الثانية:

إذا ذكر فيها صراحة أنه قصد بما دونه في هذه الدفاتر والأوراق، أن تقوم مقام السند لمن أثبتت حقا لصالحه، هذه الحالة نادرة الوقوع عملا.

تحدث عندما يكون صاحب الدفاتر المنزلية مدينا، و أن الدائن ليس بيده سند للدين، بحيث تكون حجة على المدين، كأن يذكر صاحبها مثلا أنه افترض مبلغا من شخص لم يرض أن يأخذ منه سندا، فأثبتت ذلك في دفاتره لتقوم مقام السند[2]، غير أن مجرد التأشير بالدين أو الاعتراف به لا يكفي، بل لابد من التنويه على أن الإشارة خصصت لتكون سندا للدين، و تقوم مقامه، دون تحديد عبارة خاصة لذلك، و لكن إذا كانت العبارة مشطوبا عليها، فإن حجيتها تزول، حتى و لو بقيت مقروءة بعد الشطب، لأن الاعتراف بالدين أمر في غاية الخطورة[3].

أما في غير هاتين الحالتين، فإن الأوراق والدفاتر المنزلية لا تكون لها حجة كاملة، على أنه يجوز للقاضي أن يستخلص منها قرائن قضائية ضد صاحبها، فيما يجوز إثباته بالقرائن، كما قد يرى فيها القاضي مبدأ ثبوت بالكتابة يجيز تكملته بالشهادة و القرائن، فيما كان يجب فيه الدليل الكتابي[4]، وفي هذا المقام لا يقال أنه لا يجوز إثبات ما يخالف الكتابة إلا بالكتابة، فإن البيان المكتوب ليس ورقة عرفية موقعة و لم يعد مقدما للإثبات، فيجوز إثبات عكسه بغير الكتابة[5]، وتجدر الإشارة إلى أن هذه الأوراق لا يجوز الإجبار على تقديمها إلى القضاء إلا في حالة اشتراكها بين الخصمين[6].

---

[1]- يحي بكوش، المرجع السابق، ص177.
[2]- عباس العبودي، المرجع السابق، ص179.
[3]- يحي بكوش، المرجع السابق، ص178.
[4]- إسماعيل غانم، المرجع السابق، ص.484.
[5]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص290.
[6]- محمد السعدي، الأدلة الملزمة للقاضي في المواد المدنية، مذكرة تخرج لنيل الإجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2009، ص14.

ثالثا: التأشير على سند الدين بما يفيد براءة ذمة المدين:

إن طرق الوفاء بالديون متنوعة و لهذا يعتبر التأثير على سند الدين فهو طريقة للوفاء بالديون و خاصة إذا كان الوفاء جزئيا بحيث يقوم الدائن بالتأثير على سند الدين الموجود في حيازته أو على أحد النسخ الأصلية للسند الموجود في حيازة مدينه و كما أن هذا التنفيذ يفيد ببراءة ذمة المدين و هذا التأثير يعتبر قرينة على الوفاء، و أن كل قرينة تقبل إثبات العكس، و قد يكون التأثير على سند في يد الدائن نفسه، كما قد يكون التأثير في نسخة أصلية أخرى للسند أو في مخالصة تكون في يد المدين[1]، و لذلك ينبغي التفرقة بين حالتين و التي سنراها كمايلي:

أ-التأشير على السند في يد الدائن:

تنص المادة **332** من **ق.م.ج** على مايلي: "**التأشير على سند بما يستفاد منه براءة ذمة المدين حجة على الدائن إلى أن يثبت العكس و لو لم يكن التأثير موقعا منه ما دام السند لم يخرج قط من حيازته**"[2]. و يفهم من هذه المادة أنه لا يوجد أي شكلية و لم يوجب المشرع توفر شروط معينة في هذا السند لكونه لم يشترط توفر تاريخ التأشير أو توقيع من الدائن، كما أنه لم يحدد مكان التأشير على السند و بالتالي فقد يكون سواء على الهامش أو الظهر أو في آخر الورقة وكما يكون التأشير حجية على الدائن، إذا أشر الدائن على سند الدين الموجود في حوزته، بما يفيد الوفاء الكلي أو الجزئي، فإن التأشير بالرغم من أنه غير موقع من الدائن إلا أنه يعتبر دليل على براءة ذمة المدين وهذا يتوقف على شرطين[3] وسنتطرق لهما كمايلي:

1-أن تكون التأشير مكتوبا على سند الدين ذاته:

بحيث يكون التأشير مكتوبا على سند الدين نفسه، و عليه فإذا كان مكتوبا على صورة السند أو على ورقة مستقلة، فلا يعد قرينة على الوفاء، و مرجع ذلك التأشير الذي يكون على ورقة منفصلة عن سند الدين، يمكن أن يخيفه الدائن لم يطالب المدين بمقتضى السند الأصلي الذي لا يحمل أي تأشير بأن يقوم الوفاء له، و عليه فالمدين يجد نفسه عاجزا عن الاحتجاج ببراءة ذمته، لهذا يحرص المدين أن يكون التأشير على سند الدين ذاته[4]

---

[1]- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص138.
[2]- الأمر 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.
[3]- محمد حسين منصور، الرجع السابق، ص117.
[4]- عباس العبودي، المرجع السابق ص181.

2-أن يبقى السند في حيازة الدائن:

حتى يكون للتأشير حجة على براءة ذمة المدين، يجب أن يكون السند قد ظل في حيازة الدائن، فإذا خرج السند عن حيازته ولو لفترة قصيرة فقد دلالته، و إذا أدعى الدائن خروج السند عن حيازته يقع عليه إثبات ذلك إذ يحتمل أن يكون التأشير على السند قام به شخص آخر غير الدائن، و بدون معرفة هذا الأخير، كما لو كتب بخط أجنبي، أو بخط المدين، في الوقت الذي خرج فيه السند عن حيازة الدائن و في هذه الحالة لا يبقى على الدائن سوى شطب ذلك التأشير، فإن بتوفر هذان الشرطان يثبت للتأثير حجية مزدوجة أي حجية بصدوره من الدائن وسلامته المادية، و حجية أخرى تتمثل في حجية بحقيقة ما دون في السند إلى غاية إثبات عكسها، لكون أننا أمام قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها بكل طرق الإثبات[1].

ب-التأشير على سند في يد المدين:

هذا ما نص عليه المادة **332** من ق.م.ج في الفقرة الثانية"..... **وكذلك يكون الحكم إذا اثبت الدائن بخطه دون توقيع ما يستفاد منه براءة ذمة المدين في نسخة أصلية أخرى ، أوفي مخالصة وكانت النسخة أو المخالصة في يد المدين**"[2]، في هذه الحالة يقوم الدائن بالتأشير بما يفيد براءة ذمة المدين، بحيث يشترط في هذه الحالة أن يحصل التأشير على سند الدين ذاته بما يستفاد منه ببراءة ذمة المدين، ويكفي هذا التأشير أية عبارة تفيد هذا المعنى، و لا يشترط القانون شكلا معينا لهذا التأشير، فيصبح أن يكون مؤرخا، و يمكن أن يكون بدون تاريخ، كما يجوز أن يكون بغير توقيع الدائن، فإن كان موقعا صلح أن يكون دليلا كاملا دون حاجة إلى نص، و كونه غير موقع من الدائن هو الذي يكشف على وجه الإستثناء في هذه المسألة[3]، ولكي يكون لهذا التأشير دلالة على براءة ذمة المدين، يجب أن يستوفي شرطان سنعرضهم كالأتي:

1-أن يكون التأشير مكتوب بخط الدائن:

و يشترط أن يتم التوقيع بخط الدائن، ذلك أن النسخة أو المخالصة تكون في يد المدين، ومن الممكن أن يستكتب المدين شخصا آخر ما يفيد براءة ذمته، ولا يعقل أن يكون مثل هذا التأشير دليلا في الإثبات، ويشترط كذلك ألا يكون هناك محو أو شطب للتأشير، وإلا زالت كل قيمة لهذا التأشير[4].

---

[1]- محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص113.
[2]-أمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم،المرجع السابق
[3]-محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص.203.
[4]-محمد حسن قاسم، المرجع نفسه، ص206.

و التأشير يجب أن يكون مكتوبا إما في نسخة أصلية لسند الدين، أو في مخالصة يحتفظ بها المدين والنسخة الأصلية ليست صورة للسند، و إنما هي نسخة أصلية للسند، يفهم من ذلكأن سند الدين يكتب في نسختين، إحداهما يحتفظ بها المدين، والأخرى تبقى بيد الدائن، كما يمكن أن يكون للتأشير على أعدها المدين ليقوم بتسجيل ما قام بدفعه، و عليه يحتفظ بها لإثبات هذا الوفاء والتأشير يكون بأية عبارة تفيد معنى براءة الذمة، ولا يشترط مكان لذلك[1].

2-أن يكون السند أو المخالصة في حيازة المدين:

حتى يكون للتأشير في الحالة التي نحن بصدد دراسة حجيته، أن يكون سند المخالصة في حيازة المدين، غير أنه لا يشترط أن يظل السند أو المخالصة في حيازة المدين دائما، و إنما يكفي أن يوجد السند في حيازة المدين ولو لفترة وجيزة طالما أن الدائن أشر عليه بخطه بما يفيد براءة ذمة المدين[2]، و وقوع هذا التأشير بخط الدائن على السند الذي في حيازة المدين و لو للحظة يكفي لقيام قرينة الوفاء، و به يستطيع الاحتجاج بالوفاء، أما إذا لم تكن في حوزته و قد حصل على أمر بتقديمها فعليه إثبات أنها وقعت في حوزته لفترة معينة[3].

إذا توافرت الشروط المتقدمة فإن التأشير يكون حجة على الدائن في براءة ذمة المدين رغم عدم توقيعه على هذا التأشير، ومع ذلك يستطيع الدائن أن يثبت عكس الدليل المستفاد من تأشير بكل طرق الإثبات بما في ذلك البنية والقرائن[4]، كما أن التأشير إذا كان مشطوبا فإنه يفقد دلالته، وهذا على خلاف ما رأيناه في حالة ما إذا كان السند في يد الدائن، فالمدين لا يسمح بشطب التأثير الذي يثبت ببراءة ذمته، إلا إذا كان الوفاء لم يتم فعلا[5].

---

[1]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق،ص305.

[2]- محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص206.

[3]- عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق،ص307.

[4]- محمد حسن قاسم، المرجع السابق، ص206.

[5]- محمد صبري السعدي، ص106.

الفصل الثاني

القواعد العامة في لإثبات بالكتابة الإلكترونية

نظرًا لتطور التقني الذي حدث في وسائل الاتصال الحديثة و تقنيات المعلومات سمح التعامل بنوع جديد من الكتابة و التوقيع عليها بأسلوب إلكتروني ، حيث يتم تبادل رسائل البيانات عبر شبكات الانترنت ، وكما أن الاعتماد على الانترنت يشمل كافة مجالات الحياة بصورة شبه كلية و بما فيها التعاملات القانونية،و الإدارية التي تتم إلكترونيا، وخاصة وسائل إثبات المعاملات و من بينها الكتابة الإلكترونية و هذا لكون الكتابة التقليدية تنعدم مع التعاملات الإلكترونية[1]،وقد ظهر في تعديل2005 للقانون المدني نوع جديد من الكتابة، والتي أقر بها المشرع الجزائري ومنح لها حجية في الإثبات، وعليه سندرج مفهوم الكتابة الإلكترونية في(لمبحث الأول)وحجية الكتابة الإلكترونية في(المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية

تعتبر الكتابة التقليدية من أهم وسائل إثبات التصرفات القانونية و الوقائع المادية في العصر الحديث لكونها وسيلة أمنة و فعالة، أما في عصر الثورة التقنية فأصبحت الكثير من التصرفات القانونية تتم إلكترونيا و بصفة خاصة الحاسوب الآلي و الانترنت و لكن هذه التعاملات واجهت صعوبات قانونية تدور حول إثباتها و التي تكون بالكتابة في نموذجها الإلكترونية، وهذا يكون بتوفر جملة من الشروط وكذا التوقيع عليها، وعلى هذا الأساس سنتعرض لدراسة تعريف الكتابة الإلكترونية وشروطها في(المطلب الأول)وتعريف التوقيع الإلكتروني في(لمطلب الثاني).

[1]فيصل سعيد الغريب،المرجع السابق،ص.229 .

المطلب الأول: تعريف الكتابة الإلكترونية وشروطها

لقد تطرق جانب من الفقهاء إلى تعريف الكتابة الإلكترونية و توضيح معناها و تحديد مفهومها،بإعتبارها جاءت نتيجة الثورة التقنية الحاصلة ،و أما التشريعات المقارنة فلقد تنوعت في تعريف الكتابة الإلكترونية، و هذه الأخيرة يتطلب فيها مجموعة من الشروط اللازمة، و على هذا الأساس سنتناول تعريف الكتابة الإلكترونية في (الفرع الأول) و شروط الكتابة الإلكتروني في(الفرع الثاني)

الفرع الأولّ:تعريف الكتابة الإلكترونية

الكتابة الإلكترونية تطرق إلى تعريفها جانب من الفقهاء و كما تنوعت التعريفات القانونية للكتابة الإلكترونية و هذا بشرح معنى الكتابة الإلكترونية و توضيحها، و من هنا تم تقسيم هذا الفرع كما يلي:

أولا: التعريف الفقهي

الكتابة الإلكترونية يقصد بها كل الكتابة على دعامة إلكترونية و تكون موقعة إلكترونيا وهذا لإثبات واقعة قانونية[1].

كما أن المحررات الإلكترونية يتم تدوينها على الوسائط الإلكترونية بلغة الآلة بحيث لا يمكن ملاحظتها، و رؤيتها بشكل مباشر و إنما لابد من إيصال المعلومات في الحاسب الآلي الذي يتم دعمه ببرامج لها القدرة على ترجمة لغة الآلة إلى اللغة المقروءة للإنسان([2])، كما أنها مجموعة الحروف و الأرقام و الرموز و الإشارات التي تدل على معنى معين و تكون على دعامة قوية[3] ، المحرر الإلكتروني يعرف من خلال رسالة البيانات الإلكترونية التي تشمل مجموعة من المعلومات الإلكترونية التي يتم إرسالها أو تسليمها بوسائل إلكترونية، و بحسب الوسيلة التي تم إستخراجها في

---

[1] فيصل سعيد الغريب،المرجع السابق،ص.300.

[2]- فراح مناني، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري د ط، دار الهدى للطباعة و النشر و التوزيع الجزائري، 2008، ص171.

[3]- فيصل سعيد الغريب، المرجع نفسه، ص 301.

المكان المسلمة فيه([1])، أما بعض الفقهاء فقد عرف المحرر الإلكتروني بأنه "ما هو مكتوب على نوع معين من الدعامات، سواء كان على دعامة إلكترونية أو غير ذلك من الوسائل الإلكترونية"([2])، و عرفه البعض الأخر بأنه" كل محرر يشمل مجموعة الحروف، أو الأرقام أو الرموز أو الأصوات، أو أية علامات أخرى، يمكن لها أن تثبت على دعامة إلكترونية و تؤمن قراءتها، و كذلك ضمان عدم العبث بمحتوياتها، و حفظ المعلومات الخاصة بمصدرها، و تاريخ و مكان إرسالها و تسلمها، و الإحتفاظ بكافة المعلومات الأخرى على نحو يتسنى الرجوع إليها عند الحاجة"([3])،وقد عرفه جانب أخر من الفقه بأنه "مجموعة من البيانات المثبتة على وسط مادي أو غير مادي، عن طريق وسيط سواء كان حبر أو نبضات مغناطسية"([4]).

ثانيا: التعريف القانوني

قدم المشرع المصري تعريفا للكتابة الإلكترونية في قانون التوقيع الإلكتروني المصري و عرفها بأنها: " **كل حروف أو أرقام أو رموز أو علامات أخرى، تثبت على دعامة إلكترونية أو رقمية أو ضوئية أو أية وسيلة أخرى مشابهة و تعطي دلالة قابلة للإدراك**([5]).

نستخلص من هذا التعريف أن المشرع المصري وضع عبارة " وسيلة أخرى مشابهة" و هذا يعني السعي على إحتواء ما يمكن أن يفرزه التطور التكنولوجي من تقدم و ظهور وسائل أخرى.

وبدروه قانون الأونيسترال النموذجي المتعلق بالتجارة الإلكترونية نص في المادة 2-أ على مصطلح رسالة التي عرفت " **المعلومات التي يتم إنشاءها أو إرسالها أو إستلامها أو تخزينها**

---

[1]- لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني ، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2005، ص .78.

[2]- إلياس ناصيف، العقود الإلكترونية في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2009، ص .206.

[3]- إلياس ناصيف،المرجع نفسه، ص.207.

[4]- هالة جمال الدين محمود، أحكام الإثبات في عقود الإلكترونية، د،ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص ص.302 -303.

[5]- القانون المصري رقم 15 سنة 2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني، وإنشاء هيئة صناعة تكنولوجيا المعلومات، ج.ر المصرية عدد 17 المؤرخة في 22 أفريل 2004.

بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو وسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال و ليس الحصر تبادل البيانات الإلكترونية أو البريد الإلكتروني، أو البرق أو التلكس، أو النسخ البرقي "([1]).

أما المشرع الفرنسي عرف الكتابة الإلكترونية في المادة 1316 من ق.م.ف المعدل بالقانون رقم 2000/230 و التي تنص: " **يشمل الإثبات بالكتابة كل تدوين بالكتابة كل تدوين للحروف أو العلامات أو الأرقام أو أي رمز أو إشارة أخرى ، ذات دلالة تعبيرية واضحة و مفهومة اياكانت الدعامة التي تستخدم لإنشائها، أو الوسيط الذي تنقل عبره** "([2]).

نستنتج أن المشرع الفرنسي عرف الكتابة و لكنه لم يفرق بين أنواع الدعامات التي تتم عليها الكتابة، فجعل هذا المعنى ينصرف إلى الكتابة و المهم أن تتحقق التعبير المفهوم و الواضح.

أما المشرع الجزائري بموجب تعديل 2005 للقانون المدني نص وعرف من خلاله الكتابة عامة دون الكتابة الإلكترونية و نص عليها في المادة 323 مكرر التي تنص: " **ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف و أوصاف و أرقام و أية طرق إرسالها**"([3]).

يفهم من العبارة " مهما كانت الوسيلة التي تضمنتها"، أن المشرع يعتد لإثبات التصرفات القانونية بأي دعامة كانت الكتابة سواء كانت على الورق أو على القرص المضغوط أو على القرص المرن، و يتسع المفهوم إلى كل الدعائم التي يمكن أن تفرز من التطورات التكنولوجية في المستقبل، أي إعتراف المشرع بالدعامة الإلكترونية، و يفهم من عبارة، " و كذا طرق إرسالها"، أن المشرع يعتد في تعريف الكتابة بأية وسيلة من وسائل نقلها، التي يمكن أن تكون عن طريق اليد أو تكون منقولة على شبكات الاتصال المختلفة([4]).

---

[1]- القانون النموذجي للأمم المتحدة حول التجارة الإلكترونية المؤرخ في 16 ديسمبر 1996 المنشور على الموقع:
-http:www.uncitraL.org/arabic/tests/electcom,/ml-ecomm-a.ebook/pdf
ART.1316: «La preuve littérale , ou preuve par écrit , résulte d'une suite de lettres, de caractères, de chiffres ou de tous autres signes ou symboles dotes d'une signification intelligible, quels que soient leur support et leur modalités de transmissions »
Loi N°2000-230 portent adaptation du droit de la preuve aux technologies de l'information

[2]-. www.Journal officiel.goov.fr.

[3]- الأمر75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[4]- مناني فراح، المرجع السابق،ص ص. 172 و174.

الفرع الثاني: شروط الكتابة الإلكترونية

لكي يعتد بالكتابة الإلكترونية كدليل و ذلك بتأدية وظيفتها القانونية يجب أن تتوفر على مجموعة من الشروط، و تتمثل هذه الشروط في ان تكون الكتابة مقروءة، بحيث تدل على مضمون القانوني، و أن تكون مستمرة و ذلك بتدوين الكتابة على دعائم تحفظها بصورة مستمرة بحيث يمكن لأطراف العقد الرجوع إليها عند الحاجة لذلك و كما يشترط فيها أن تضمن عدم التعديل في مضمونها سواء كان بالحذف أو الإضافة و ذلك لتتمتع بالثقة و الأمان من المتعاقدين [1]،و على هذا الأساس سنعرض إلى هذه الشروط كما يلي:

أولا: أن تكون الكتابة مقروءة

يشترط في الكتابة لكي تعتبر دليلا في الإثبات أن تكون مقروءة و سواء كان الوسيط المكتوب عليه ماديا كما في حالة الكتابة التقليدية أم معنويا كما في حالة المحررات الإلكترونية([2])، و كما يشترط فيها أن تكون واضحة يمكن فهمها و إدراك محتواها([3])، و يستوى في ذلك تكون على دعامة ورقية أو إلكترونية و أن يكون قد تم تدوينها بحروف أو بيانات أو رموز مفهومة و كما يتم تدوين المحرر الإلكتروني على وسائط إلكترونية بلغة الآلة المكونة من توافيق و تبادل الأرقام بين رقم الصفر، ورقم الواحد، مما يعجز معه الإنسان في فهم هذه اللغة المعقدة([4])، إلا أنها يمكن قراءتها بإستخدام الحاسوب و بالتالي يكون لها قيمة و حجية قانونية في الإثبات متى أمكن فك هذا التشفير اي ترجمة لغة الآلة إلى لغة الإنسان، بحيث يصبح في صورة بيانات مقروءة بصورة واضحة و يمكن فهمها و إدراكها بالنسبة للإنسان([5]).

و قد أكدت الموصفات الخاصة بالمحررات الصادرة عن منظمة الموصفات العلمية iso هذا المعنى في تعريفها للمحررات و الذي تطرق إلى تعريف المحرر على أنه "مجموعة المعلومات و

---

[1]لورنس محمد عبيدات،المرجع االسابق،ص.79.

[2]- هالة جمال الدين محمد محمود، المرجع السابق، ص.327.

[3]- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص.212.

[4]- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، ط،2،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011، ص .118.

[5]- سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الإتصال الحديثة(دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية،2006،ص. 199.

البيانات المدونة على دعامة مادية، بحيث يسهل قراءتها عن طريق الإنسان، أو عن طريق إستعمال آلة مخصصة لذلك"([1]).

كما أصبح للكتابة الإلكترونية قيمة وحجية قانونية في الإثبات و هذا ما جعل بعض التشريعات الحديثة تعترف بالكتابة الإلكترونية، و قامت بالمساواة بينها وبين الكتابة التقليدية([2]).

من التشريعات التي إعتمدت هذا الشرط قانون التوقيع المصري رقم 15 لسنة 2004 حيث إشترط عند تعريفه للكتابة الإلكترونية أن تعطي دلالة قابلة للإدراك و كذا المشرع الأردني نص على هذا الشرط في المادة 8/أ/3 على " **دلالة المعلومات الواردة في السجل على من ينشئه أو تسلمه و تاريخ و وقت إرساله أو تسلمه**"([3])،و بدوره المشرع الجزائري اشترط أن تكون الكتابة واضحة وهذا مقروءة وأن تكون ذات دلالة تعبيرية ما جاء في صلب نص المادة 323مكرر:"...**ذات معنى مفهوم** "[4].

ثانيا: استمرارية الكتابة و دوامها

يقصد باستمرار الكتابة أن يتم التدوين على دعامة تحفظها مدة طويلة من الزمن، إذ يمكن الرجوع إليها كلما كان ذلك لازما لمراجعة بنود العقد، أو لعرضه على القضاء عند نشوب نزاع بين المتعاقدين و يستوي في ذلك أن تكون الكتابة على دعامة ورقية، أو دعامة إلكترونية و مثال ذلك: حفظها على ذاكرة الحاسوب، أو الأقراص الممغنطة، أو البريد الإلكتروني([5])، إلا أن ذلك يثير مشكلة حفظ تلك الوسائط فترة طويلة من الزمن حتى تؤدي وظيفتها في الإثبات عند الحاجة([6])، لأن الدعائم الإلكترونية التي تحفظ الكتابة تتصف بالحساسية مما يعرضها للتلف بسبب سوء التخزين أو بسبب ارتفاع قوة التيار الكهربائي، مما يترتب على ذلك عدم تحقق هذا الشرط، إلا أن هذه المشكلة يمكن التغلب عليها خاصة بعد إستحدث تقنيات و وسائل احتفاظ متطورة، ساعدت على توفير إمكانية حفظ الكتابة الإلكترونية بصفة مستمرة([7])، كما أن مقدمي خدمات التصديق

---

[1]- هالة جمال الدين محمد محمود، المرجع السابق، ص.323.

[2]- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص.212.

[3]- قانون المعاملات الإلكتروني الأردني، رقم 85 لسنة 2001، على الموقع: .h ttp/www.ecipite.org.arabic/pdf

[4] الأمر رقم 58/75المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم،المرجع السابق.

[5]- سمير حامد عبد العزيز الجمال، المرجع السابق، ص. 200.

[6]- هالة جمال الدين محمد محمود، المرجع السابق، ص.328 .

[7]- سمير حامد عبد العزيز الجمال، المرجع نفسه، ص.200.

الإلكتروني يقومون بعملية حفظ البيانات والمعلومات الإلكترونية المتعلقة بشهادة التوثيق التي يصدرونها، و ذلك لمدة مناسبة تتلاءم مع مدة تقادم الطويل لتصرف الثابت بشهادة التوثيق، و هذه الطريقة تعطي للكتابة درجة من الأمان و الاحتفاظ بالبيانات و المعلومات المدونة لفترة معينة[1]، كما أن هذه التقنيات توفر حماية و حفظ الكتابة لأطوال مدة و حتى أحسن من حفظ الكتابة التقليدية التي قد يلحق بها التلف مع مر الزمن ويكون بسبب الرطوبة أوالحريق([2]).

من التشريعات التي كرست هذا الشرط القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية للأمم المتحدة في المادة 6-1 التي تنص: " **عندما يشترط القانون أن تكون المعلومة مكتوبة، تستوفي رسالة البيانات ذك الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو إستخدامها بالرجوع إليها**"([3]).

إعتمده المشرع الأردني أيضا في نص المادة 8 فقرة أ/1 التي تنص " **أن تكون المعلومات الواردة في السجل قابلة للإحتفاظ بها و تخزينها بحيث يمكن في أي وقت الرجوع إليها**"[4].

والقانون المدني الفرنسي المعدل في نص المادة 1316-1 من ق.م.ف التي تنص على: "**يكون للكتابة التي تتم على شكل إلكتروني القوة نفسها في الإثبات للكتابة التي تتم على دعامة ورقية بشرط، أن يكون بالإمكان تحديد هوية الشخص الصادر عنه و أن يكون تدوينها و حفظها قد حصلا في ظروف تدعو إلى الثقة**".

نستخلص من نص المادة أن المشرع الفرنسي جعل من الكتابة الإلكترونية كالكتابة الورقية بشرط إمكانية تحديد الشخص الذي أصدرها و أن يكون تدوين الكتابة و حفظها قد حصل في ظروف تدعو إلى الثقة ([5])، و هو ما أقره المشرع الجزائري في المادة 323 مكرر1 و التي تنص: "...**و أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها**"([6])،والمراد منه أن المحررات الإلكترونية على عكس المحررات العادية المجسدة على الدعامة الورقية التي تعتبر طرق حفظها

---

[1]- سمير حامد عبد العزيز الجمال ،المرجع السابق ، ص.200.
[2]- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص.212.
[3]- القانون النموذجي للأمم المتحدة حول التجارة الإلكترونية، المرجع السابق.
[4]- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، المرجع السابق.
[5]- إلياس ناصيف، المرجع السابق.ص.212.
[6]- امر75-58 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم، المرجع السابق.

واضحة،أما بالنسبة_للمحررات في الشكل الإلكتروني يجب الإحتفاظ بها بطريقة تتماشى وطبيعتها الإلكترونية.

ثالثا:عدم قابلية الكتابة للتعديل

يشترط في الكتابة لتصلح كدليل للإثبات، و أن تكون خالية من أي عيب يؤثر في صحتها أي ألا تكون قابلة للتعديل أو التغير إذ يجب أن تكون خالية من كل حك حذف أو تحشيه أو تعديل و غير ذلك من العيوب المادية في الورقة أو السند([1])، فإذا كانت هناك أي علامات تدل على التعديل على التعديل في بيانات المحرر، فإن هذا ينال من قوته في الإثبات([2])، والهدف من هذا الشرط توفير عنصر الأمان في الدليل حتى يتمكن التمسك به و منحه الحجية القانونية،وفي الكتابة التقليدية من السهل إكتشاف التعديل الوارد عليه لإن الوسيط ورقيا و تركيبه مادي، فالكتابة تتم بالحبر الذي يتصل بالكتابة كميائيا، في حين الكتابة الإلكترونية سواء أكان بالإضافة أو الإلغاء، كما أن الكتابة الإلكترونية تفتقر إلى الثقة و الطمأنينة ، و لكن التطور التكنولوجي تصدى لمشكلة تعديل الكتابة الإلكترونية إلى صورة ثابتة لا يمكن تعديلها([3])، فهذا الشرط متحقق في المستندات الإلكترونية، ذلك أن التقدم العلمي قد أفرز وسائط معلوماتية تتسم بثبات محتواها و ما تتضمنه من بيانات أو معلومات بحيث يصعب التلاعب فيها أو إتلافها فضلا عن طريق الحماية المختلفة لهذه الوسائط المعلوماتية و هذا سواء كانت حماية فنية أو حماية مادية([4])، وكما أن أي محاولة لتعديل الوثيقة الإلكترونية يؤدي إلى إتلافها أو محوها، كما أنه يمكن الإستعانة بجهات التصديق الإلكتروني، لحل هذه المشكلة بالرجوع إلى هذه الجهات عند إدعاء أي طرف من أطرف

---

[1]- إلياس ناصيف، المرجع السابق،،ص.216.

[2]- سمير حامد عبد العزيز الجمال، المرجع السابق، ص.201.

[3]- إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص.217.

[4]- عبد الفتاح بيومي الحجازي التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، د ،ط دار الفكر الجامعي، مصر 2008، ص. 335.

التعاقد لوجود تعديلا أو عبثا في بيانات المحرر الإلكتروني([1])، و كما أن هناك طريقة أخرى لحفظ البيانات الإلكترونية دون تعديل، إذ يتم حفظ هذه البيانات في صناديق فتحها إلا بالمفتاح الخاص ([2]).

و لقد أخذت بهذا الشرط المادة 10-1/ب من قانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية للأمم المتحدة لقانون التجاري الدولي والتي تنص: " **الاحتفاظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنشأت أو أرسلت أو إستلمت به، أو بشكل يمكن إثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشأت أو أرسلت أو استلمت**"([3]).

و ما تضمنه المشرع الأردني في المادة 8-أ-2 التي تنص " ..**إمكانية الإحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم إنشاءه أو إرساله** أو **تسلمه أو بأي شكل يسهل به إثبات دقة المعلومات التي وردت فيه عند إنشائه أو إرساله أو تسلمه**"([4])، و بدوره المشرع الفرنسي أخذ بهذا الشرط في نص المادة 1316 السابقة الذكر، و نفس الشيء بالنسبة للمشرع الجزائري الذي كرس هذا الشرط في المادة 323 مكرر 1 التي تنص " ... **في ظروف تضمن سلامتها**"([5]).

نستخلص من خلال عرض هذه الشروط الواجبة توافرها في الكتابة الالكترونية أن المشرع الجزائري تبنى جميع هذه الشروط.وما يعاب عليه عدم تحديده لكيفية تطبيق هذه الشروط، و كذا غياب السلطة التوثيقية التي تعمل على تأكيد شخصية المخاطب أو صاحب التوقيع من خلال اصدر شهادات تصديق.

المطلب الثاني:التوقيع الإلكتروني

حتى يكون المحرر الالكتروني كدليل للإثبات عندما يكون ممهورا بالتوقيع الكتروني، وهذا الأخير ظهر حديثا و أصبح التعامل به أمرا واقعا تتزايد أهميته يوما بعد يوما، وقد بدأ ظهوره في مجال

---

[1]- إلياس ناصيف المرجع السابق ,ص.217.

2- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص .121.

3- قانون الأونيسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية، المرجع السابق.

4- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني ، المرجع السابق.

5- الأمر 75-58المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم، المرجع السابق.

المعاملات المصرفية، كما فرض هذا النوع من التوقيع نفسه في ظل انتشار و ازدهار التجار الإلكترونية، فالتوقيع الإلكتروني عبارة عن علامة أو إشارة تميز شخصية الموقع، وبيان موافقته على المعلومات التي يتضمنها المحرر الإلكتروني، كما أن التوقيع يضمن الأمن و السرية في المعاملات و هذا متى توفرت فيه عدة شروط، و لتوقيع الإلكتروني عدة صور نظرا للتطورات التقنية في مجلات الاتصالات، و عليه سندرس للتوقيع الإلكتروني بتوضيح معناه، ثم التطرق إلى شروطه،وكذا أهم صوره كمايلي:

الفرع الأول:تعريف التوقيع الإلكتروني

التوقيع الإلكتروني هو مصطلح ظهر نتيجة ازدهار التجارة الإلكترونية و الحاجة إلى تحديد هوية كل طرف من أطراف العقد عبر وسائل الاتصال، ومعرف ما إذا كان قد انصرفت إرادة كل طرف إلى الموافقة على مضمون المحرر، فالمحرر يكتسب الحجية الكاملة إذا كان يحمل توقيع الطرف الذي يحتج به عليه و خاصة إذا كانت في يد الذي تمسك به، ولهذا فإن التعاريف قد تنوعت فهناك تعاريف فقهية و إجتهادات قانونية لهذا المصطلح الحديث الظهور وعليه سنتناول هذه التعاريف كما يلي:

أولا:التعريف الفقهي

لقد تعددت تعاريف الفقهاء حول التوقيع الإلكتروني فمنهم من عرف التوقيع الإلكتروني بأنه:"كل توقيع لا يتم بطريقة تقليدية أي أنه يتم بطريقة إلكترونية وكذلك هو كل توقيع يعين صاحبه بشكل واضح ودقيق ومن ثم فكل توقيع يلزم صاحبه بما وقع عليه هو توقيع قانوني"([1]).

كما عرفه جانب آخر بأنه:"رمز عددي أو أبجدي أو الإثنان معا، يتيح للمرسل اليه التاكد من هوية و موافقة مرسل الوثيقة الالكترونية عليه" ([2]).

وعرفه البعض الأخر بأنه :"مجموعة من الاجراءات التقنية التي تسمح بتحديد شخصية من تصدر عنه هذه الاجراءات و قبوله بمضمون التصرف الذي يصدر التوقيع بمناسبته"[3]، كما عرفه

[1] ناهد فتحي الحموري ،الأوراق التجارية الإلكترونية ط .2،دار الثقافة للنشر والتوزيع،الأردن،2010،ص.80.
[2] هالة جمال الدين محمد محمود ، المرجع السابق ، ص . 330 .
[3] عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق ، ص .67 .

آخرون بأنه:" تعبير عن إرادته في الالتزام بتصرف قانوني معين، عن طريق تكوينه لرموز سرية، يعلمها هو وحده، تسمح بتحديد هويته"[1].

كما عرف جانب اخر بأنه:"كل علامة توضح على سند تميز هوية وشخصية الموقع وتكشف عن إرادته بقبول إلتزامه بمضمون هذا المستند وإقراره له "[2] ،وعرفه أخرون بـ:" كل توقيع لا يتم بطريقة تقليدية أي أنه يتم بطريقة إلكترونية"[3].

ويعرف أيضا:" مجموعة من الإجراءات والوسائل التقنية التي تتيح استخدامها عن طريق الرموز أو الأرقام أو الشفرات الإخراج علامة مميزة لصاحب الرسالة المنقولة إلكترونيا"[4].

ثانيا التعريف القانوني

التوقيع الإلكتروني بإعتباره يجلب الأمان القانوني لتجارة الإلكترونية وعليه يجب الإعتراف القانوني به ،ولهذا إجتهدت بعض التشريعات لوضع تعريف للتوقيع الإلكتروني.فنجد قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية قد عرفه في المادة 2–أ : " **بيانات في شكل في رسالةمدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، يجوز أن تستخدم لتعين** هوية **الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، و لبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات**[5].

نستخلص من هذا التعريف أن التوقيع الإلكتروني عبارة عن بيانات إلكترونية قد تكون حروف أو رموز أو أرقام، أو أصوات أو غيرها على أن ترتبط بالمحرر الإلكتروني، الرسالة الإلكترونية، ويجب أن يؤدي وظيفة التوقيع العادي.

---

[1] إلياس ناصف ، المرجع السابق ، ص . 236 .

[2] منير محمد الجنبيهي ، ممدوح محمد الجنبيهي التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2005 ، ص. 183 .

[3] لورنس محمد عبيدات ، المرجع السابق ، ص . 127 .

[4] عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق ، ص . 67 .

[5] قرار 80 / 56 الصادر عن الجمعية العامة للهيئة الأمم المتحدة في 24 جانفي 2002 ، تحت عنوان القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الذي اعتمدته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، الوثائق الرسمية للأمم المتحدة .

أما التوجيه الأوروبي رقم 99/93 الخاص بالتوقيعات الإلكترونية في المادة 1/2 فعرفه ب: " **بيانات أو معالجة إلكترونيا، ترتبط منطقيا بمعلومات أو بيانات إلكترونية أخرى كرسالة أو محرر التي تصلح كوسيلة لتميز الشخص و تحديد هويته**[1].

قد ميز التوجيه الأوروبي بين نوعين من التوقيع هما التوقيع الإلكتروني المتقدم، و التوقيع الإلكتروني البسيط، فالتوقيع المقتدم هو الذي يكون معتمدا من أحد مقدمي خدمات التصديق الإلكتروني الذي يمنح شهادة تفيد هذا التوقيع، أما الثاني فهو يتمتع بحجية في حالة عدم إنكاره، أما في حالة إنكاره، فيقع على عاتق من أدلى به إقامة الدليل على أنه قد تم بطريقة تقنية موثوق منها.

و أيضا ورد تعريف التوقيع الإلكتروني في قانون المعاملات الإلكترونية الأردني في المادة 02 بأنه: " **البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو الإشارات أو غيرها و تكون مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أي وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها و لها طابع يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها و تميزه عن غيره من أجل توقيعه و بغرض الموافقة على مضمونه**([2]).

بدوره المشرع الفرنسي عرف التوقيع الإلكتروني في المادة 1316-4 من ق.م.ف على: " **أن التوقيع ضروري لإكتمال التصرف القانوني، و هو تحديد هوية من يحتج به عليه، و يعبرعن رضى الأطراف بالإلتزامات الناشئة عن هذا التصرف عندما يتم بواسطة موظف عام يكتسب التصرف صفته الرسمية، و عندما يكون التوقيع إلكترونيا يقتضي إستخدام و سيلة آمنة لتحديد الشخص، بحيث تضمن صفته بالتصرف الذي وقع عليه، و يفترض أن هذه الوسيلة ما لم يوجد دليل مخالف بمجرد وضع التوقيع الإلكتروني الذي يجرى بموجبه تحديد الشخص الموقع، و يضمن سلامة التصرف، و ذلك بالشروط التي يتم تحديدها بمرسوم يصدر عن مجلس الدولة**"([3]).

---

[1] إلياس ناصف ، المرجع السابق ، ص . 237 .
[2] قانون المعاملات الأردني ، المرجع السابق .
[3] إلياس ناصيف ، المرجع نفسه، ص. 238 .

أماالمشرع الجزائري في البداية لم يتطرق إلى تعريف التوقيع عامة و لا التوقيع الإلكتروني بصفة خاصة بالرغم من تعريفه للكتابة في القانون المدني إلا أنه أشار إليه في المادة 327 فقرة 2 التي تنص على :" يعتد بالتوقيع الإلكتروني وفق الشروط المذكورة في المادة 323 مكرر 1 أعلاه" وقد جاء في نص المادة 323مكرر1ما يلي:"**يعتبر الإثبات بالكتابة الإلكترونية كالإثبات على الورق،بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها**"[1] ،إذ أعطى للتوقيع نفس الشروط الكتابة الإلكترونية ، ولهذا لا يمكن إعمال التوقيع الإلكتروني في المعاملات الرسمية و إنما يعمل به في المعاملات العرفية .

نفهم أن المشرع الجزائري اشترط في التوقيع أ ن يضمن التعرف بهوية الشخص و أن يحفظه بشكل يضمن سلامته ، وهذا حسب الشروط التي تضمنها المادة 323 مكرر 1 .

غير أنه في القانون 15 _ 04 الصادر بتاريخ 1 فبراير 2015 ، في المادة الثانية منه عرفت التوقيع الإلكتروني على أنه :"**بيانات في شكل إلكتروني مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق**[2].

نفهم من المادة أن المشرع الجزائري عرف التوقيع الإلكتروني على أنه مجموعة بيانات تكون في الشكل الإلكتروني و بشرط أن يكون التوقيع مرفق أو مرتبطا بسجل إلكتروني وهو المحرر أي تكون متصلة بالمحرر بحيث تستعمل كوسيلة توثيق باعتبارها تحدد هوية الموقع و إثبات صحة التوقيع .

كما أن المشرع تطرق إلى البيانات التي تنشأ التوقيع الإلكتروني في نفس المادة فقرة 3 التي تنص على أنها :" **بيانات فريدة مثل الرموز أو مفاتيح التشفير الخاصة التي يستعملها الموقع لإنشاء التوقيع الإلكتروني** "[3].

---

[1] الأمر 75 _ 58 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم ، المرجع السابق.

[2] القانون رقم 15 _ 04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني علم 1436 الموافق لأول فبراير سنة 2015 ، تحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكترونيين .

[3] القانون رقم04/15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين،المرجع نفسه.

نستنتج أن هذا التعريف أعتبر التوقيع الإلكتروني بيانات إلكترونية و التي قد تكون رموزا أو مفاتيح تشفير خاصة تستعمل من قبل الموقع لإحداث إمضاء إلكتروني .

الفرع الثاني: شروط التوقيع الإلكتروني

يمكن استخلاص الشروط اللازم توفرها في التوقيع من وظيفته في الاثبات،حيث يلعب التوقيع التوقيع دورا مهما في تحديد **هوية** الموقع،وتميزه عن غيره،كما يجب أن يعبر عن إرادة صاحب التوقيع وأن يتم توثيق التوقيع الإلكتروني،وهذه الشروط سنتعرض إليها في النقاط التالية:

أولا : تحديد هوية الموقع

التوقيع هو علامة شخصية ، بمعني أن يتول الشخص بنفسه وضع التوقيع ، فإذا و قع شخص أخر بإسم الموقع فلا يعتد بهذا التوقيع و يكون باطلا و لو تم ذلك برضا صاحب التوقيع ، فالعبرة هنا بأن يكون التوقيع صادرا ممن يراد أن يحتج به عليه ([1]).

فالتوقيع هو روح المحرر بحيث يكون د الا على شخصية صاحبه و مميز لهوية الموقع ذاته دون شخص آخر، ويمكن أن التوقيع بإستخدام الإسم واللقب أو مختصرا ،أو التوقيع بالحروف الأولى من اللقب أو الإسم .

حيث يكون التوقيع دالا ومحددا لشخص الموقع ‘فنجد المادة 1/7أ من قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية التي تنص على :"**إذا ما إستخدمت طريقة لتعيين هوية ذلك الشخص** ....."،وهذا في إشارة إلى أهمية التوقيع بشخصية الموقع وتميزه عن سواه ،لتحفظ بذلك حقوق المتعاقدين إذا ما وقع نزاع بينهما [2]، وبالتالي إذا لم يكن التوقيع كاشفا عن هوية صاحبه ،ومحددا لذاتيته ،فإنه لايصلح لأداء دوره في إظفاء الحجية على المحرر ،كما لو إستخدم الشخص في توقيعه كنية هزلية ،أو وقع بإسم وهمي لاوجود له ،أو تم التوقيع بختم مطموس تماما لا يترك على الورقة سوى علامة مستديرة غير مقروءة[3].

[1] إيمان مأمون أحمد سليمان ، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية ،رسالة الدكتوراه ، كلية الحقوق المنصورة ،2006 ، ص.257.

[2] محمود إبراهيم أبو الهيجاء المرجع السابق ، ص . 126 .

[3] سمير حامد عبد العزيز الجمال،المرجع السابق،ص.228.

ثانيا: سيطرة الموقع على منظومة التوقيع ذاته

هو الشرط الذي يتطلب مجموعة من عناصر التشفير الشخصية والتي تكون مهيأة خصيصا لإحداث التوقيع على العقد خاصة بالموقع وحده و منفردا بها، بحيث لا يمكن لأي شخص معرفة فك رموز التوقيع الخاص به أو الدخول عليه، و لكي يتحقق هذا يجب أن تكون منظومة إحداث التوقيع عند إنشاء التوقيع أو إستعماله في حوزة الشخص الموقع، و هذا حتى يمكن القول بأن التوقيع هو تعبير عن شخصية و رغبة صاحبه [1]،و يظهر هذا الشرط في التوقيع الإلكتروني كأن يكون المفتاح الخاص في التوقيع الرقمي تحت سيطرة مستخدم التوقيع [2].

ثالثا: التعبير عن إرادة صاحب التوقيع

هذا الشرط هو الذي يبين في التوقيع إرادة و رضا الموقع و إقراره التصرف الذي وقع عليه اياكان نوع التوقيع، و يسوى في ذلك أن يكون التوقيع تقليديا كأن يدون على المحرر الورقي سواء بخط اليد أو بصمة الأصبع أو الختم أو يكون توقيعا إلكترونيا أي على شكل رموز أو أرقام توضع على بيانات المحرر الإلكتروني الذي يتم على دعامة إلكترونية [3].

هذا لضمان سلامة المحرر من أي تغيرات أثناء إنتقاله عبر الفضاء الإلكتروني من المرسل إلى المرسل إليه، و بالتالي فإن التعامل مع البنوك بإستعمال الرقم السري، و هذا بإدخال بطاقة الإئتمان المعرفية داخل جهاز السحب الالي و إعطاء حامل البطاقة موافقته الصريحة على سحب المبلغ المطلوب، و ذلك يعتبر تعبيرا عن إرادته الصريحة و رضائه بهذا التصرف [4].

رابعا: توثيق التوقيع الإلكتروني

أغلبية التشريعات الخاصة بالتوقيع الإلكترونية و التجارة الإلكترونية إعتمدت و أخذت بشرط توثيق التوقيع الإلكتروني ، المقصود بتوثيق التوقيع الإلكتروني مجموعة من إجراءات المعتمدة و المتفق عليها بين الأطراف و هذا لتحقق من صحة التوقيع العائد للموقع بمعرفة أنه لم يتعرض

1 عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق ،ص 127 .
2 ناهد فتحي الحموري ، المرجع السابق ، ص . 92 .
3 سمير حامد عبد العزيز الجمال ، المرجع السابق، ص. 232 .
4 ا سمير حامد عبد العزيز الجمال ،المرجع نقسه ، ص 232 .

إلى أي تغيير أو تعديل، و يكون ذلك بتتبع الرموز و الإشارات و فك التشفير المستخدمة في ذلك ثم تقوم الجهة المعتمدة بمنح صاحب التوقيع شهادة التوثيق التي تثبت صحة التوقيع [1].

الجهة التي تختص بهذه الوظيفة تعين من طرف الحكومة و يمكن أن تكون جهات حكومية أو غير حكومية و كما لا يشترط أن تكون نفس الجهة لدى جميع الدول و نجد قانون المعاملات الإلكترونية الأردني الذي أطلق عليها تسمية شهادة التوثيق و هذا في المادة الثانية منه التي تنص على:" **شهادة التوثيق هي الشهادة الصادرة عن الجهة المحتصة و المرخصة أو المعتمدة لإثبات نسبة توقيع إلكتروني نسبة توقيع إلكتروني إلى شخص معين إستنادا إلى اجرءات توثيق معتمدة**"[2].

بدوره المشرع الجزائري خص التوقيع الإلكتروني بثلاث شروط و المتمثلة في إمكانية تحديد هوية الشخص المنسوب اليه المحرر وحفظ المحرر الإلكتروني بطريقة تضمن سلامته ، و بالإضافة إلى شرط التوثيق و لقد تطرق المشرع إلى تعريف شهادة التصديق الإلكتروني في نص المادة 2 / 07 من القانون 04/15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين والتي تنص على:" **وثيقة في شكل إلكتروني تثبت الصلة بين بيانات التحقق من التوقيع الإلكتروني و الموقع** ([3])**.**

نفهم من نص المادة أن شهادة التصديق الإلكتروني هي وثيقة إلكترونية تثبت الارتباط بين الموقع و بيانات إنشاء التوقيع ، أي التحقق من صحة التوقيع و المصادقة عليه ، كما أن المادة 15 من نفس القانون حدد نوعا أخر من الشهادات وهي شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة التي تعرف بأنها شهادة تصديق إلكتروني تسحب لمتطلبات محددة .

ويعرف التصديق الإلكتروني بأنه مجموع القواعد و الإجراءات التنظيمية و التقنية المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكترونين ، وبدوره قانون التوقيع الإلكتروني خول التصديق الإلكتروني إلى طرف

1 عصام عبد الفتاح مطر، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية و الأجنبية ، د ط ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2009 ،ص.223.

2 قانون المعاملات الأردني،المرجع السابق.

[3] القانون رقم 15 _04 المحدد لقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكتروني ، المرجع السابق ,

ثالث موثوق ، وهذا ما نصت عليه المادة 2 / 11 من القانون 15 _ 04 المتعلق بالتوقيع و التصديق الإلكتروني التي عرفته كمايلي :" **شخص معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة ، وتقديم خدمات أخرى متعلقة بالتصديق الإلكتروني لفائدة المتدخلين في الفرع الحكومي** "،وكما توكل المهام أيضا إلى مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني وهذا ما جاءت به المادة 2 /12 من نفس القانون السابق الذكر و التي تنص على :" **شخص طبيعي أو معنوي يقوم بمنح شهادات تصديق إلكتروني موصوفة ، وقد يقدم خدمات أخرى في مجال التصديق الإلكتروني** "[1].

نستخلص مما سبق أن جهات التصديق الإلكتروني هي جهة ترخص لها بالتصديق على التوقيع الإلكتروني, و منح شهادة التصديق الإلكتروني الموصوفة والقيام بخدمات اخرى متعلقة بالتصديق الإلكتروني،و تتمثل هذه الجهات حسب هذا القانون في مؤدي خدمات التصديق و الطرف الثالث الموثوق ، وتكمن مهمة مؤدي خدمات التصديق بالقيام بتسجيل و إصدار ومنح وكذا نشر وإلغاء وحفظ شهادات التصديق الإلكتروني،ويكون ذلك وفقا لسياسة التصديق الإلكتروني الخاصة به،وكما أن مؤدي خدمات التصديق ملزمون بالحفاظ على سرية البيانات وهذا ما جاء في نص المادة 42 من القانون 04/15 المحدد للقواعد العامة للتوقيع والتصديق الإلكترونيين والتي تنص على:"**يجب على مؤدي خدمات التصديق الإلكتروني الحفاظ على سرية البيانات والمعلومات المتعلقة بشهادات التصديق الإلكتروني الممنوحة**"[2].

ومن خلال عرضنا لشروط التوقيع الإلكتروني نتوصل إلى أن التوقيع الإلكتروني يمكن أن يحوز عللى الحجية في الإثبات متى توفرت فيه الشروط السابق الذكر ، وهذا التوقيع الإلكتروني الموصوف و هذا ما جاءت به المادة 07 من قانون 15 _ 04 المتعلق بالتوقيع الإلكتروني و التصديق الإلكتروني و التي تنص على :" **التوقيع الإلكتروني الموصف هو توقيع الإلكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات التالية :**

1 _ أن ينشأ على أساس شهادة التصديق موصوفة

[1] القانون رقم 15 _ 04 المحدد اللقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكترونيين،المرجع السابق.
[2] قانون رقم04/15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين،المرجع نفسه.

2_ أن ترتبط بالموقع دون سواه

3 _**أن يمكن تحديد هوية المرقع**

4 _**أن يكون مصمما بواسطة ألية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني**

5_ **أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع**

6_ أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به ، بحيث يمكن الكشف عن التغيرات اللاحقة بهذه البيانات"[1]،ويعتبر التوقيع الإلكتروني الموصوف وحده الذي يمكن اعتباره كالتوقيع العادي ومماثلا له وهذا لكون التوقيع الإلكتروني الموصوف يستوفي جميع الشروط اللازمة للتوقيع الإلكتروني.

الفرع الثاني: صور التوقيع الإلكتروني

نظرا للتطور التقني المذهل في مجال نظم المعلومات و الاتصال ، فقد ظهرت العديد من الصور التي يتخذها التوقيع الإلكتروني ، والتي تختلف تبعا لاختلاف الطريقة التي يتم بها ، وهى تختلف أيضا من حيث توافر الثقة والأمان، ووسائل الحماية التي تعتمد على الوسيلة التقنية المستخدمة ، ولعل أهم صور التوقيع الإلكتروني و أكثر ها انتشارا هو التوقيع الرقمي ، التوقيع البيومتري ، وكذلك التوقيع بالقلم الإلكتروني و التوقيع باستخدام البطاقة الممغنطة ، التي سنتعرض إليها كمايلي:

أولاّ:التوقيع الرقمي

هذا التوقيع من التوقيع الذي يعتمد على التشفير، فهو يتم إعداده من خلال معادلات رياضية باستخدام "لوغاريتمات، يتحول بها التوقيع أو المحرر الإلكتروني إلى معادلات رياضية ، ليمكن لأحد أن يعيدها إلى صيغتها المقروءة إلا الشخص الذي لديه المعدلة الخاصة بذلك[2]،حيث يتم التوقيع الإلكتروني باستعمال مفتاح معين لتشفير الرسالة الإلكترونية ، ثم يعمد مستقبل تلك الرسالة إلى فكّ التشفير بصورة واضحة و مقروءة كان توقيع المرسل صحيحا ، ويقوم هذا التوقيع

1قانون رقم15 -04,المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين.المرجع السابق.

2 هالة جمال الد ين محمد محمود، المرجع السابق ، ص .337 .

على استعمال تقنية مفتاحين ، أحدهما خاص و الأخر عام([1])، وقد عرف المشرع الجزائري المفتاح الخاص في المادة الثانية فقرة 8 من القانون 15 _ 04 المتعلق بالتوقيع و التصديق الإلكترونيين التي تنص على :" **مفتاح التشفير الخاص هو عبارة عن سلسلة من الأعداد يحوزها حصريا الموقع فقط، و تستخدم لإنشاء التوقيع الإلكتروني ، ويرتبط هذا المفتاح بمفتاح تشفير عمومى**"وكما نصت نفس المادة المادة في فقرة 9 **و** مفتاح التشفير العمومي على أنه :" **عبارة عن سلسلة من الأعداد تكون موضوعة في متناول الجمهور بهدف تمكنهم من التحقق من الإمضاء الإلكتروني ، وتدرج في شهادة التصديق الإلكتروني** "([2])،و المفتاح من شأنه أن يضمن تحديد هوية أطراف العقد تحديدا مميزا لهم عن غيرهم من الأشخاص ، كما يضمن عدم إمكان التداخل على مضمون التوقيع أو مضمون المحرر الذي يصلح أن يكون دليلا كتابيا كاملا .([3])

فالتوقيع الرقمي هو عبارة عن أرقام يتم تركيبها لتكون في النهاية كودا يتم التوقيع به و يستخدم هذا التوقيع في التعاملات البنكية و المراسلات الإلكترونية التي تتم بين التجار أو بين الشركات ([4])، ومن أكثر التوقيعات الرقمية شيوعا تلك القائمة على ترميز المفاتيح العمومية و المفاتيح الخاصة([5]).

ثانيا: التوقيع البيومتري.« BIOMETRIC SIGNATURE"

يعتمد هذا التوقيع على الخواص الكيميائية و الطبيعة للأفراد ([6])،و التي تختلف من شخص لأخر و تميزه عن غيره كالبصمة الصوتية ، وبصمة شبكة العين و بصمة الأصبع،كما يقوم على

---

[1] _فراح مناني، المرجع السابق ، ص.192 .

[2] _قانون رقم 15 _ 04 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع و التصديق الإلكترونيين، المرجع السابق.

[3] _هاله جمال الدين محمد محمود ، المرجع السابق ، ص .338 .

[4] _عصام عبد الفتاح مطر ،المرجع السابق ، ص . 218 .

[5] _محمد السعيد رشدى ، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات ، منشأة المعارف ،الإسكندرية ، 2008 ، ص. 10 .

[6] منير محمد الجنبيهى، ممدوح محمد الجنبيهي،الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني ، دار الفكر الجامي ، الإسكندرية ، د،س ، ن ، ص.195 .

المميزات الشخصية في المظهر الخارجى للأداء كتحديد خط الإنسان بالإسناد إلى درجة ميلان القلم ، و الضغط على القلم وكذا الاهتزازات الصادرة أثناء الكتابة"([1]).

ويتم التوقيع بالتقاط صورة دقيقة للصفة الجسدية للشخص الذي يريد استعمال الإمضاء البيومتري كعين الشخص ،أو صوته أو يديه ، ثم يتم تخزينها بطريقة مشفرة في ذاكرة الحاسوب الآلي حيث يتم برمجته ، بحيث لا يمكن أن يتم فتح القفل المغلق و التعامل إلا بعد أن يطابق الحاسب الآلي هذه البصمة على البصمة الخاصة بالشخص المخزنة في ذا كرته([2]) ، ولما كانت الخواص المميزة لكل شخص تختلف عن تلك التي تميز غيره ، فإن التوقيع بالخواص الذاتية (التوقيع البيومتري) يعد طريقة موثقة بها لقدرته على تحديد الشخص ، مما يسمح باستخدامه في التوقيع على التصرفات القانونية المبرمة عبر الانترنت"([3]) .

ولكن هذا النوع من التوقيع يمكن أن يكون عرضة للمشاكل بالرغم من التصريحات التي تعلنها الجهات المختصة بخدمات التوقيع البيومتري من ارتفاع درجة الأمان للتوقيع ، إلا أنه نظرا لكون هذه الوسيلة يتم الاحتفاظ بها في ذاكرة الحاسوب ، أوعلى قرص ممغنط فإنه يمكن مهاجمتها أو نسخها بواسطة التقنيات التي يستخدمها قراصنة الحاسوب ، أوعن طريق نظم التشفير([4])، إذ يمكن تسجيل بصمة الصوت ثم إعادة بثها، كما يمكن طلاء الشفاه بمادة معينة تجعلها مطابقة للبصمة الأصلية ،وكذلك الشأن ببصمة العين فيمكن تزويرها بتقليدها عن طريق بعض أنواع العدسات اللاصقة ،إذ يمكن خضوع الذبذبات الحاملة للصوت أو الصورة للنسخ و عادة الاستعمال وهذا يؤدي إلى افتقارها للأمن و السرية ([5]) ،إذ تستعمل الشركات المنتجة للطرق البيومترية على توحيد نظم عمله، بالإضافة إلى أنها لا تقدم نتائج كاملة الصحة ،وكذلك عدم التمكن من استخدام هذه التقنية في كل الحاسبات المتوفرة لاختلاف نظم التشغيل وأساليب التخزين([6]).

---

[1] محمد إبراهيم أبو الهيجاء ، المرجع السابق ، ص. 132 .

[2] هاله جمال الدين محمد محمود ، المرجع السابق ، ص. 333 .

[3] إيمان مأمون أحمد سليمان، المرجع السابق ، ص. 257 .

[4] سمير حامد عبد العزيز الجمال ، المرجع السابق ، ص ص .224 _ 225 .

[5] _إيمان مأمون أحمد سليمان ، المرجع نفسه، ص .257 .

[6] عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق ، ص. 399 .

ثالثا : التوقيع بالقلم الإلكتروني(PEN_ OP)

يقوم هذا التوقيع على نفس الخاصية التي يقوم عليها التوقيع التقليدي ،تتم هذه الصورة من التوقيع عن طريق قيام الموقع بكتابة توقيعه الشخصي باستخدام قلم الكتروني ضوئي خاص وحساس،يمكنه الكتابة على شاشة جهاز الحاسب الالكتروني عن طريق برنامج خاص يقوم بخدمة إلتقاط التوقيع ("[1]).

ويتم التحقق من صحة التوقيع بالاستناد إلى حركة القلم الإلكتروني و الأشكال التي يتخذها من انحناءات أو إلتواءات وغير ذلك من سمات خاصة بالتوقيع الخاص بالموقع "([2]) ، ويحتاج التوقيع بالقلم الإلكتروني إلى جهاز حاسب آلى ذي موصفات خاصة تمكنه من أداء مهمته في إلتقاط التوقيع من شاشته والتحقق من مطابقة التوقيع المحفوظ بذاكرته ، كما أنه يحتاج إلى جهة توثيق إضافية "([3])،إلا أن استعمال هذه الطريقة محفوف بالعديد من المشكلات التي لم يجد طريقها للحل حتى الآن ، وهي مشكلة إثبات العلاقة بين التوقيع و المحرر ، حيث لا توجد تقنية تمكن من قيام هذه الرابطة "([4])، إذ يمكن للمرسل إليه الذي يملك صورة التوقيع أو يحتفظ بنسخة من ذلك التوقيع ثم يعيد وضعها على أي وثيقة من الوثائق المحررة على الوسائط الإلكترونية وينسبها إلى صاحب التوقيع "([5])،ومع مرونة الطريقة في التوقيع فإنها لا توفر أي درجة من الأمان ، كذلك لا يتضمن حجية في الإثبات ([6])، لأنه كما سلف لا يجب أن يدل التوقيع الإلكتروني على هوية الموقع من الإطلاع عليه ، و إنما يجب أن يكون رمزا أو إشارة لا يعرفه إلا الموقع "([7]).

---

[1] هاله جمال الدين محمد محمود ،المرجع السابق،ص.335.

[2] إيمان مأمون أحمد سليمان ، المرجع السابق ، ص ص . 258 _ 259 .

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق، ص ص . 399 _ 400 .

[4] سمير حامد عبد العزيز الجمال ، المرجع السابق ، ص . 226 .

[5] إيمان مأمون أحمد سليمان ، المرجع السابق، ص . 259 .

[6] أمير فرج يوسف ، الجديد في التوقيع الإلكتروني و الحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية ، مكتبة الوفاء القانونية ، الإسكندرية ، 2011 ، ص . 57 .

[7] هاله جمال الدين محمد محمود ، المرجع السابق ،ص . 335 .

كما أن طريقة التوقيع بالقلم الإلكتروني تتطلب وجود حاسب قلمي ذي مواصفات خاصة ، وهو غير متوفر بصورة كافية ، كما أنه يكلف مبالغ مالية طائلة ،إضافة أن هذه الطريقة تستلزم أن يتم التحقق من صحة التوقيع في كل مرة يتم فيها التوقيع بهذه الطريقة ، وهو الأمر الذي يتطلب ضرورة الاستعانة بإحدى الجهات التي تقدم خدمات التصديق الالكتروني وذلك لتحقق من شخصية المستخدم([1]).

رابعا: التوقيع باستخدام البطاقة الممغنطة

لتسهيل العمليات التجارية والحصول على النقود في أي وقت، منحت البنوك بطاقات إئتمان ممغنطة، ولها رقم سري لا يعلمه إلا صاحب البطاقة وهذه البطاقة تستعمل كأداة للدفع أو سحب الأموال([2])، ولكي يقوم هذا يجب إدخال البطاقة في الجهاز الصرف الآلي بالبنك، ثم يقوم بإدخال الرقم السري، ثم يضغط على الاختيار الذي يريده العميل بالسحب أو الإيداع من خلال المفاتيح الموجودة في الصرف الآلي([3])، كما أن إدخال الرقم السري لحامل البطاقة هو دليل لهوية الشخص الموقع، ويمكن اعتبار هذا التوقيع أنه يحقق درجة من الثقة في التوقيع ونسبته إلى الموقع، وإن التلاعب به يتطلب الحصول على البطاقة والرقم السري معا([4]).

وعلى الرغم من قدرة هذا الشكل من الأشكال التوقيع الالكتروني على تحديد هوية الموقع وانصراف إرادته لإبرام التصرف القانوني، فإنه لا يصلح للتمسك به في الإثبات خارج نطاق العمليات البنكية([5]).

---

[1]– سمير حامد عبد العزيز الجمال، المرجع السابق، ص. 227.

[2]– سعيد السيد قنديل، التوقيع الالكتروني (ماهيته، صوره، حجيته في الإثبات بين التحويل والاقتباس)، ط.2، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2006، ص. 67.

[3]– هاله جمال الدين محمد محمود، المرجع السابق، ص. 130.

[4]– سعيد السيد قنديل، المرجع السابق ،ص. 67.

[5]– محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص. 130.

المبحث الثاني: حجية الكتابة الالكترونية

مع توافر الشروط المطلوبة في الكتابة التقليدية بالكتابة الالكترونية، بحيث لم يعد مفهوم المحرر لفظ يطلق فقط على المحررات الورقية بل تطور المفهوم ليشمل المحررات الالكترونية، كما أن في ظل تغيير المفاهيم التقليدية للكتابة والمحررات التقليدية التي حلت محلها مفاهيم حديثة وجب إضفاء صفة قانونية لها وإعطائها قيمة قانونية، وهذا ما أقرته معظم التشريعات الخاصة بالمعاملات الالكترونية حجية الكتابة والمحررات الالكترونية، كما أن المشرع الجزائري لم يعرف التعامل بالإثبات بالكتابة الالكترونية إلا بعد تعديل القانون المدني لسنة 2005 الذي أقرّ بها ومنحها نوع خاص من الحجية، وهذا ما سنتعرض إليه في هذا المبحث فسنتناول حجية أصل الكتابة الرسمية الالكترونية في(المطلب الأول)وحجية المستخرجات والصور الإلكترونية في (المطلب الثاني)

المطلب الأول: حجية أصل الكتابة الرسمية الالكترونية

لقد منح المشرع الجزائري للكتابة الالكترونية ضمانات مخصصة للقوة الثبوتية للكتابة في شكلها الالكتروني، وهذا بعد تعديل 2005 للقانون المدني الذي جاء بأحكام عامة تتعلق بشكل جديد للإثبات التي تكون في الشكل الالكتروني على خلاف الكتابة التقليدية المعرضة للتبديل والتعديل مما يمس قوتها الثبوتية،وهذا الشيء الذي جعل المشرع الجزائري يحيطها بهذه الضمانات للإثبات بالكتابة في شكلها الالكتروني، و كما أن المشرع الجزائري أقر بها، و أخذ بمبدأ التعادل الوظيفي بين الكتابة الالكترونية والكتابة التقليدية و على هذا الأساس سنتناول مبدأ التعامل الوظيفي في(الفرع الأول)وأساس حجية المحرر الإلكتروني في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبدأ تعادل الوظيفي

كرس المشرع الجزائري مبدأ التعادل الوظيفي حيث اعترف بالكتابة الإلكترونية و أقربها ، لكونه جعل الكتابة على الدعامة الورقية كالكتابة على الدعامة الإلكترونية، أي أقر للكتابة الإلكترونية بنفس الحجة القانونية المقررة للكتابة التقليدية ، و على هذا الأساس سنتعرض إلى تعريف مبدأ التعادل الوظيفي و ثم سنتطرق إلى نتائج هذا المبدأ في النقاط التالية

أولا: تعريف مبدأ التعادل الوظيفي

يتجسد هذا المبدأ في منح المعادلة المساواة بين الكتابة الإلكترونية و الكتابة التقليدية ، بحيث منح للكتابة الإلكترونية نفس الأثر و الفاعلية من حيث حجية وصحة الإثبات التي تتمتع بها الكتابة التقليدية ، وهذا ما نصت عليه المادة 323 مكرر 1 من ق م ج ، و التي تنص على :" **يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني في إثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها أن تكون معدة و محفوظة في ظروف تضمن سلامتها**" [1] ، وهذه المادة تقابلها المادة 1316 من ق م ف و التي تنص على :" **الكتابة في شكل الإلكتروني لها نفس الحجية الكتابة على دعامة الورقة مع مراعاة قدرتها على تعريف الشخص الذي أصدرها ، و إن يكون تدوينها و حفظها قد يتم في شروط تدعوا إلى الثقة** "([2]).

نستقرأ من نفس المادة أنها أقرت بمبدأ التعامل الوظيفي بين الكتابة في شكل الإلكتروني و الكتابة على الورقة من حيث الفعالية و الحجية و صحة الإثبات .

و كما أن المشرع يقصد أنه لا يوجد فرق بين القوة الثبوتية للكتابة التقليدية و الكتابة الإلكترونية طالما استطاعت أن تؤدي الوظيفة التي يتطلبها القانون ، وهذا متى توافرت الشرط اللازمة ،وهذا يعني أنه لا عبرة بالدعامة التي تحوى هذه الكتابة لكون هناك مساواة بينها ، مادام

---

[1]– الأمر رقم 75– 58، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، المرجع السابق.

[2]Art:<l'écrit sous firme électronique est admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papier ;sous réserve que puisse être dument identifiée la personne dont il émane et qu' il soit établi et conserve dans des conditions de nature a en garantir l intégrité >.

المشرع قضى بأن الكتابة الإلكترونية لها نفس الحجية مع الكتابة الورقية ([1])، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي قام بإصدارها، وأن تكون محفوظة في ظروف سلامتها ، ويرجع سبب وضع المشرع لهذين الشرطين هو طبيعة المحيط الذي تتم فيه المعادلات الإلكترونية لكونه محيط افتراضي مما يفرض عوائق ناتجة عن طبيعة المحيط نفسه ([2])، فالقوة الثبوتية للكتابة تكون عندما تتوفر على الشروط اللازمة و ليس بالنظر إلى شكل الكتابة التي قد تكون على دعامة ورقية أو إلكترونية .

و مبدأ التعامل الوظيفي الذي كرسه المشرع الجزائري و الفرنسي وهو نفس المبدأ الذي أقره القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية في المادة السادسة منه التي تنص على:" **عندما يشترط أن تكون الكتابة المعلوماتية مكتوبة ، تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقا**([3])، وكما نصت المادة 9 / 2 من نفس القانون على :"**يعطي المعلومات التي تكون على شكل رسالة بيانات ما تستحقه من حجية في الإثبات،وفي تقدير حجية رسالة البيانات في الإثبات،يولى الاعتبار لجدارة الطريقة التي استخدمت في إنشاء أو تخزين أو إبلاغ رسالة البيانات بالتعويل عليها،ولجدارة الطريقة التي استخدمت في المحافظة على سلامة المعلومات بالتعويل عليها،ولطريقة التي حددت بها منشئها،ولأي عامل أخر يتصل بالأمر**"([4]).

نستقرأ من نص المادة أن البيانات في الشكل الإلكتروني لها نفس حجية البيانات العادية ،وهذا متوقف على فعالية الوسيلة التي تم استخدامها للاحتفاظ بالبيانات التي تتضمنها،ومدى قدرتها على تحديد وإثبات هوية الشخص لكون أن هذا القانون منح للكتابة الإلكترونية هذه الحجية

---

[1] - muriel(Fabre – magnan), introduction générale au droit, (cours et méthodologie), 1ere edition, presses universitaire de France, paris, 2009, p, 243 .

[2] – مناني فراح ، المرجع السابق ، ص ص . 177 _178 .

[3] – قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية ، المرجع السابق .

[4] قانون الأونيسترال النموذجي المتعلق بشأن التجارة الإلكترونية،المرجع نفسه.

على أساس السبب التقني دون القانوني،فإذا كانت هذه الوسائل تحقق الاستقرار والأمان فإن هذه الكتابة والمحررات الإلكترونية تكتسب وتمنح لها الحجية في الإثبات([1]).

كما أن المجلس الأوروبي دعا دول الأعضاء للاعتراف بالوسائل الإلكترونية وذلك بصدور التوجيه رقم 99_93 المتعلق بالتواقيع الإلكترونية أين اعترف فيه بالحجية القانونية في الإثبات للكتابة والمحررات الإلكترونية بنفس الحجية المقررة للمحررات والكتابة التقليدية،ولكن بشرط أن تكون موثقة ومتوفرة على جميع الشروط اللازمة.

ثانيا:نتائج المبدأ.

باعتبار أن الكتابة في الشكل الإلكتروني معادلة للكتابة في الشكل التقليدي حسب مبدأ التعادل الوظيفي الذي أكد المساواة صراحة بين الدعامة الورقية والدعامة الإلكترونية،ونتيجة لهذا المبدأ ظهر جدل فقهي في الجزائر و خاصة في فرنسا وهذا عما إذا كانت الكتابة في صورتها الحديثة في الشكل الإلكتروني تعادل في حجيتها حجية الكتابة الرسمية،حيث انقسم الفقه حول هذه المسألة إلى اتجاهين،الاتجاه الأول يوسع من مفهوم الكتابة الإلكترونية ليشمل الكتابة الرسمية [2] ،لكون أن هذا الاتجاه ذهب إلى أحكام المادة 323 مكرر من ق م ج المقابلة للمادة 1316 من القانون المدني الفرنسي تتسع لتشمل الكتابة التي تكون في الشكل الرسمي نظرا لعمومية تعريف الكتابة الواردة في النصوص السابقة ، كما أن موقعها ضمن قواعد الإثبات في مقدمة الفصل الخاص بالإثبات من جهة و بالتالي بإمكانها معادلة الكتابة الرسمية في الإثبات([3]).

أما الاتجاه الثاني فيضيق من مفهوم الكتابة الإلكترونية لتشمل فقط الكتابة العرفية لكون المشرع أراد حماية رضا المتعاقدين لما اشترط إثبات بعض العقود بالكتابة الرسمية التي يشترط لصحتها حضور الضابط العمومي وتوقيعها ، وهذا الأخير هو الذي يمنحها صفة الرسمية و الذي

---

[1]– مخلوفي عبد الوهاب،التجارة الإلكترونية عبر الانترنت،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق،تخصص قانون أعمال،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة الحاج لحضر ،باتنة،2011_2012،ص.190.

[2]– مناني فراح،المرجع السابق،ص.157.

[3]– عبد السميع الأودن ، العقد الإلكتروني ، منشأة المعارف ، ص . 157 .

لا يمكن حضوره إذ تعلق الأمر بالكتابة في الشكل الإلكتروني ، و إن البعض يميل إلى الرأي الثاني في عدم قابلية إثبات التصرفات و العقود التي يشترط فيها المشرع لإثباتها الكتابة الرسمية على أساس نص المادة 324 من ق م ج ، وتطبيقا لذلك فإن الأحكام المتعلقة بالكتابة العرقية هي التي تطبق ، والتي تكون على دعامة إلكترونية ([1]) .

الفرع الثاني: أساس حجية المحرر الإلكتروني

باعتبار أن المحرر الإلكتروني لا يكتسب الحجية القانونية في الإثبات إلا إذ توفر فيه مجموعة من الشروط ويكون أساس حجية المحرر الإلكتروني في تدخل الموظف العام فهذا الأخير إن كانت تنظمه قرارات و لوائح ، لما تفرضه من تفصيلات فنية و تقنية ، و التي يمكن أن تصل إلى حدّ إسناده مهمة القيام ببعض مقتضيات الرسمية إلى مقدم الخدمات الإلكترونية المتعلقة بالكتابة ، و التوقيع الإلكتروني ،والتوثيق فحينها يكتسب المحرر الإلكتروني نفس الحجية التي تمنح للمحرر الورقي الرسمي ، وهذا يكون حسب ما يضعه القانون من أمانة و ثقة و صدق في الموظف العام الذي صدر عنه المحرر ، ولكون أن الموظف العام يمثل الدولة في حدود اختصاصه وهو ما يقتضى منح حجية قوية في الإثبات للمحرر الرسمي وهذا سواء كان ورقيا أو الكترونيا([2]).

نستنتج أن الكتابة الرسمية الإلكترونية تمنح لها نفس الحجية المقررة للكتابة التقليدية الرسمية ،وهذا في حالة توفرها على مجموعة الشروط اللازمة ، والتي تتمثل في كل من الكتابة والتوثيق، وكذا إمكانية تحديد هوية الأطراف ، وأن تكون محفوظة في ظروف تضمن سلامتها ، لتسهيل عملية استرجاعها إن اقتضى الأمر ذلك ، وهذا إضافة إلى التوقيع الإلكتروني الذي يؤدي إلى قبول المحرر الكتابي الإلكتروني كدليل للإثبات ذو حجية قانونية لكون أن التوقيع هو الشرط الجوهري

---

[1] – مناني فراح ، المرجع نفسه، ص. 177 .

[2] – محسن عبد الحميد إبراهيم البيه ، دور المحررات الإلكترونية في الإثبات في القانون المصري، ص. 151 .مقال منشور في الموقع :

http:// law 77.blogspot. com/2012/02/Blog- post-28.html.

الوحيد لصحة المحرر التقليدي أو المحرر الإلكتروني فهو الذي يمنح المحرر حجية كاملة في الإثبات.

المطلب الثاني :حجية المستخرجات الإلكترونية و الصور الإلكترونية

مع التزايد المستمر في استخدام تقنيات الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها، وتنفيذها ظهر عالم جديد إفتراضى هو العالم الرقمي، الذي يعتمد على البيانات والملفات المخزنة في أنظمة المعلومات كبديل للبيانات المحررة على الورق التقليدي، وهذا الأمر بدأ يثير الاهتمام بمدى حجية وقوة وسائل التخزين، والحفظ التقني للمعلومات في الإثبات، ومدى استيعاب النظام القانوني للإثبات لهذه الأنماط المستخدمة في إثبات التصرفات القانونية ، وتتنوع المحررات الإلكترونية على حسب وسيلة الاتصال التقنية التي يتم استخدامها،إلا أن حجية هذه المحررات في الإثبات تتوقف على درجة الأمان التي توفرها تقنية الاتصال التي يستخدمها الأطراف المتعاقدة ،كما أن حجية صور المحررات التقليدية تختلف عن حجية الصور والمستخرجات الإلكترونية ولمعرفة هذا الاختلاف سنقسم هذا المطلب كما يلي:

الفرع الأول:حجية المستخرجات الإلكترونية

نظرا لتقنية الكتابة الإلكترونية و تعدد مستخرجات الحاسوب الإلكتروني التي يتم فيها تخزين معلومات مباشرة على ذاكرة الحاسوب و أن أفضل الطرق لمنح الحجية القانونية لمخرجات الحاسوب في الإثبات ، وهو النص القانوني الذي يعطيها هذه الحجية ، ولكن لإعطاء هذه الحجية يجب معرفة أصل المحرر من صورته ، ولكن يصعب الفصل بين صورة وأصل المحرر .

إذ أن أصل المحرر يشمل ما هو مثبت داخل الأجزاء الصلبة في الجهاز ، كمل يشمل كذلك من مخرجات الجهاز في شكل ورقي ([1])،أي في حالة تنزيل هذا المحرر وكان محفوظا على CD أوFD، فهو ليس صورة حسب النص وإنما هو أصل لذلك المحرر الرسمي الإلكتروني ([2]).

[1]– محسن عبد الحميد إبراهيم البيه ، المرجع السابق ، ص . 175 .

[2]– عبد الفتاح بيومي حجازي ، المرجع السابق ، ص. 428 .

إذن مفهوم الأصل يكمن في اعتباره معادلة لفكرة الأصل الموجودة في القانون وليس بإعتباره على أنه أصل ورقي .

الفرع الثاني : حجية الصور الإلكترونية

نص المشرع المصري في قانون التوقيع الإلكتروني على حجية الصور الإلكترونية في المادة 16 التي تنص على :" **الصورة المنسوخة على الورق من المحرر الإلكتروني الرسمي حجة على الكافة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة للأصل هذا المحرر وذلك ما دام المحرر الإلكتروني الرسمي والتوقيع الإلكتروني موجودين على الدعامة الإلكترونية** "([1]).

إن هذا القانون نص على الصورة المنسوخة عن المحرر الإلكتروني الرسمي حيث أسبغ عليها حجية بالإثبات وذلك بقدر مطابقتهما للأصل، وطبقا للقواعد العامة في قانون الإثبات المصري فالصورة الورقية للمحرر الإلكتروني تتمثل في الصورة المنسوخة على الورق عن المحرر الرسمي،والنقل يكون بواسطة موظف عام مختص حتى في الصورة الرسمية ، وما يميز الأصل عن الصورة هو أن الصورة الرسمية المنقولة عنه فتكون دعامته ورقية ، أما أصل المحرر الإلكتروني فدعامته إلكترونية، و صور المحرر الإلكتروني تكون له نفس حجية صور المحرر التقليدي و كما تطبق عليه نفس أحكام صور المحرر التقليدي .

[1]– القانون المصري رقم 15 لسنة 2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني ، المرجع السابق.

خـــاتـــمـــة

وفي الأخير نلاحظ أن موضوع الإثبات من بين المواضيع التي اهتم بها القانونيين لما لهذه المسألة من أهمية بالغة من الناحية العملية كونها مرتبطة بقاعدة عدم جواز اقتضاء الشخص حقه بنفسه وقد نظم المشرع الجزائري إثبات بالكتابة وحدد حجيتها ومدى الاعتداد بها حين الفصل في شكل المنازعات الطارئة بين الأفراد، وأكثر من ذلك حثهم على إبرام تعاقداتهم على شكل كتابي نظرا ره لما توفره من ائتمان وثيقة، ولكن مع التطور التكنولوجي ظهر التعاقد عبر مسائل متطورة وبذلك قام المشرع الجزائري بتعديله للقانون المدني بموجب قانون05-10المؤرخ في 2005/06/20 وأخذ بالكتابة في شكل إلكتروني واعتد بحجيتها في إثبات التصرفات المبرمة بين الأفراد كحجية الإثبات على الورق، وبذلك ارتأينا في دراستنا لهذا الموضوع إتباع المنهج التحليلي لتحليل المواد المتعلقة بالكتابة وحجيتها في الإثبات .

أما فيما يخص الكتابة الإلكترونية في ظل التشريع الجزائري الذي لم يتخذ موقفا صريحا منها عكس بعض التشريعات المقارنة التي خصصت لها قانونا خاصا، كذلك لم يقم المشرع الجزائري بتحديد حجية الصور والمستخرجات الإلكترونية في نص خاص كما نلاحظ أيضا من الناحية العملية غياب أي قضية تتعلق بإثبات العقود الإلكترونية.

لتفادي هذه الثغرات على المشرع الجزائري القيام بتعديل القانون المدني والتجاري بإصدار قانون خاص بالمعاملات الإلكترونية وتحديد نشأة العقد الإلكتروني وطريقة الانعقاد.

كذلك على المشرع الجزائري وضع نصوص خاصة تتعلق بحجية الصور والمستخرجات الإلكترونية، ولكن بما أن المشرع الجزائري قام بإصدار قانون جديد فيما يخص التوقيع والتصديق الإلكترونيين وهو قانون 15-04 المؤرخ في 11ربيع الثاني عام 1436 الموافق ل 1 فيفري 2015 نأمل بأن يتدخل المشرع الجزائري من اجل توضيح المسألة بالتفصيل اللازم فيما لم يرد فيه نص .

قائمة المراجع

أولا–المراجع باللغة العربية:

1)الكتب:

1_أنور السلطان، قواعد الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر،2005.

2_أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000.

3_أبو السعود رمضان ، مبادئ الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2007.

4_أحمد ميدي، الكتابة الرسمية كدليل إثبات في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

5_ أحمد نشأت، رسالة الإثبات، مكتبة العلم للجميع، الجزء الأول، لبنان،2005.

6_أمير فرج يوسف ،الجديد في التوقيع الإلكتروني والحجية القانونية للتوقيع الإلكتروني في كافة المعاملات الإلكترونية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2011.

7_إلياس أبو عبيد، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، الجزء الأول، دون طبعة، 2005.

8_اسماعيل غانم، في النظرية العامة للإلتزام، الجزء الثاني، دون طبعة، مكتبة عبد الله وهب، مصر، 1967.

9_إلياس ناصف، العقود الإلكترونية في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقيقية، لبنان، 2009.

10_أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، الدراسات البحثية في قانون الإثبات في الفقه والقضاء المصري و الفرنسي، دار الكتب والوثائق القومية، القاهرة،2007.

11_توفيق حسن فرج، قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دون طبعة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2005.

12_ حسين طاهري، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية، الطبعة الثانية، دار ريحان للنشر و التوزيع، الجزائر، 2001.

13_حمدي باشا، حماية الملكية العقارية الخاصة، دون طبعة، دار هومه للطباعة والنشر، الجزائر، 2004.

14_رضا المزغني، أحكام الإثبات، دون طبعة، معهد الإدارة العامة، المملكة العربية السعودية، 1985.

15_سرايش زكريا، موجز محاضرات الإثبات، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012.2013.

16_سمير عبد السيد تناغو، النظرية العامة في الإثبات، منشأة المعرف، الإسكندرية، 1999.

17_سمير حامد عبد العزيز الجمال، التعاقد عبر تقنيات الاتصال الحديثة(دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، 2006.

18_سعيد السيد قنديل، التوقيع الإلكتروني، (ماهيته، صوره، حجيته في الإثبات، بين التحويل والاقتباس)، الطبعة الثانية، دار الجامعة، الجديدة للنشر، مصر، 2006.

19_عباس العبودي، السندات العادية، ودورها في الإثبات المدني، الدار العلمية ومكتبة دار الثقافة، للنشر والتوزيع، عمان، 2001 .

20_عصام أنور سليم، النظرية العامة للإثبات في المواد المدنية والتجارية، منشورات الحلبي للحقوق، 2010.

21_عبد الفتاح بيومي حجازي، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، د.ط، دار الفكر الجامعي، مصر، 2008.

22_عصام عبد الفتاح، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2009.

23_عبد السميع الأودن، العقد الإلكتروني، دون طبعة، منشأة المعارف، دون سنة النشر

24_عبد الحميد الشواربي، التعسف الموضوعي على قانون على قانون الإثبات، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.

25_فراح مناني، العقد الإلكتروني وسيلة إثبات حديثة في القانون المدني الجزائري، دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع الجزائري، 2008.

26_لورنس محمد عبيدات، إثبات المحرر الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.

27_محمد حسين قاسم، الإثبات في المواد المدنية والجارية، دار الجامعة للنشر والطباعة، لبنان،2003.

28_محمد حسين منصور، قانون الإثبات، مبادئ الإثبات و طرقه، منشأة المعارف، مصر 1998.

29_محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الإثبات في المواد المدنية والتجارية، دار الهدى الجزائر، 2009.

30_محمد الكيلاني، قواعد الإثبات وأحكام العقد، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

31_محمد إبراهيم أبو الهيجاء، عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011.

32_منبر محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، التوقيع الإلكتروني وحجيته في الإثبات، دار الفكر الجامعي، الإسكمندرية، 2005.

33_محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الإتصال الحديثة ومدى حجيتها في الإثبات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008.

34_عبد الرحمان ملزي، محاضرات في طرق الإثبات في المواد المدنية ، ألقيت على الطلبة القضاة، الدفعة السابعة عشر،2007.2008.

35_نبيل إبراهيم سعد ، همام محمد محمود زهران ، أصول الإثبات في المواد المدنية و التجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001.

36_هاله جمال دين محمود، أحكام الإثبات في العقود الإلكترونية، دون طبعة، دار النهضة العربية، 2012.

37_يحي بكوش ، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري و الفقه الإسلامي ، الطبعة الثانية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1998.

2)- الرسائل والمذكرات:

1_إيمان مأمون، أحمد سليمان، الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية، رسالة الدكتورة، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 2006.

2_إسمهان بن حركات، زرقة ملمكي، أدلة الإثبات ذات الحجية المطلقة أمام القاضي المدني، مذكرة التخرج لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر، 2008 .

3_صفيان خالي، الإثبات عن طريق المحررات الرسمية والعرفية في التشريع المدني الجزائري، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، دفعة السابعة عشر، 2008.

4_محمد سعدي، الأدلة الملزمة للقاضي في المواد المدنية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السادسة عشر، 2008.

5_مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الإلكترونية عبر الانترنيت في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012 .

3)_ المقالات:

1_محسن عبد الحميد إلبيه، دور المحررات الإلكترونية في الإثبات في القانون المصري، مقال منشور في الموقع: http :law77 .blogspot .com/2011/02blog-post_28.html

2_المحسن عبد الحميد إلبيه، الإثبات في الماد المدنية والتجارية، 2008، منشور في الموقع:http://law77.blogspot.com/2011 /02/2007.html

4)_الاجتهادات القضائية:

1_المحكمة العليا الغرفة المدنية ، قرار رقم 33054، المؤرخ في 1985/02/06، المجلة القضائية، العدد الرابع، الجزائر، 1992.

2_ المحكمة العليا، الغرفة المدنية، قرار رقم 148561، المؤرخ في 30 أفريل 1997، مجلة قضائية، العدد 2، 1997.

5)_ النصوص القانونية:

-التشريعات الوطنية:

_1قانون رقم 06-02 المؤرخ ب 21 محرم عام 1427 الموافق ل20 فبراير سنة 2006 المتضمن تنظيم مهنة الموثق، الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة في 8 مارس سنة 2008.

2_قانون رقم 06-03 المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق ل20 فبراير سنة 2006 المتضمن مهنة المحضر القضائي، الجريدة الرسمية عدد 14 الصادرة في 8 مارس سنة 2008.

3_قانون 91-25 المؤرخ في 18 ديسمبر 1991 المتضمن قانون المالية لسنة 1992 الجريدة الرسمية عدد 65 الصادرة في 11 جماد الثاني الموافق 18 ديسمبر 1991 .

4_ الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-10 المؤرخ في 13 جماد الأول عام 1426 الموافق ل 20 يونيو 2005، جريدة رسمية عدد 44 الصادرة ب 26 يوليو سنة 2005.

5_ الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 197 المتضمن القانون التجاري، المعدل و المتمم بقانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فيفري 2005 جريدة رسمية عدد11 في 9 فيفري 2005.

6 _قانون رقم15-04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436 الموافق ل 01فيفري سنة 2015 المتضمن القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، جريدة رسمية عدد 06 الصادرة في 20 فبراير سنة 2015 .

_ التشريعات الأجنبية:

1_قانون المصري 15 سنة 2004 المتعلق بتنظيم التوقيع الإلكتروني، وإنشاء هيئة صناعة تكنولوجيا المعلومات، جريدة رسمية، عدد17 المؤرخة في 22 أفريل 2004 .

2_قانون المعاملات الإلكترونية الأردني، رقم85 ، لسنة 2000 ، المؤرخ في 11 ديسمبر 2001 .

3 _ القانون النموذجي الأونيسترال بشأن توقيع إلكتروني، 2001 المنشور على الموقع:
http://www.uncitral.org /pdf/arabic/texts/electcom/ml-elecsig-a.pdf

ثانيا: باللغة الأجنبية:

ا

livres :

1CORUM gerarad, vocabulaire juridique, presses universitaires de France , paris , 1987.

2_MURIEL fabre-magnan, introduction générale au droit,(cours et méthodologie), 1 ère édition, presses universitaire de France ,paris, 2009 .

الفـهرس

العنوان **الصفحة**

مقدمة.....1-3

الفصل الأول: القواعد العامة للإثبات بالمحررات الورقية.....4

المبحث الأول: المحررات الرسمية.....4

المطلب الأول: مفهوم الكتابة الرسمية.....4

الفرع الأول: تعريف الكتابة الرسمية.....4

أولا: التعريف الفقهي 4

ثانيا: التعريف القانوني.....5

الفرع الثاني: شروط الكتابة الرسمية.....5

أولا: صدور المحرر من طرف موظف عام أو شخص مكلف بخدمة عامة.....5

ثانيا: تحرير الورقة في حدود سلطة واختصاص الموظف العام أو المكلف بخدمة عامة6-8

ثالثا: أن يتم تحرير الورقة طبقا للأشكال المقررة قانونا.....9

المطلب الثاني: حجية الكتابة الرسمية.....10

الفرع الأول: حجية الكتابة الرسمية من حيث الأشخاص 10

الفرع الثاني: حجية الكتابة الرسمية من حيث المضمون.....11

الفرع الثالث: حجية الصور الورقة الرسمية 12

أولا: حالة وجود أصل الورقة.....12

ثانيا: حالة انعدام أصل الورقة 12-13

المبحث الثاني :القواعد العامة للإثبات بالمحررات العرفية..... 14

المطلب الأول المحررات العرفية المعدة للإثبات.....14

الفرع الأول: شروط المحرر العرفي.....15

أولا: الكتابة 15

ثانيا: التوقيع.....15-16

الفرع الثاني: حجية المحرر العرفي في الإثبات.....17

أولا : حجية المحرر العرفي من حيث المضمون.....17

ثانيا: حجية المحرر العرفي من حيث التاريخ.....18-23

الفرع الثالث: حجية صور المحرر العرفي..... 24

المطلب الثاني: الكتابة العرفية الغير معدة للإثبات.....25

الفرع الأول: حجية الأوراق المتعلقة بالمراسلات..... 25

أولا:الرسائل.....26

ثانيا:البرقيات.....27

الفرع الثاني: حجية الأوراق غير المتعلقة بالمراسلات.....28

أولا: الدفاتر التجارية.....28-30

ثانيا:الإوراق المنزلية.....30-31

ثالثا: التأشير على سند الدين بما يفيد براءة ذمة المدين.....32-35

الفصل الثاني: الكتابة الإلكترونية.....36

المبحث الأول: مفهوم الكتابة الإلكترونية.....36

المطلب الأول:تعريف الكتابة وشروطها.....37

الفرع الأول:تعريف الكتابة الإلكترونية.....37

أولا: التعريف الفقهي..... 38

ثانيا:التعريف القانوني.....38-39

الفرع الثاني: شروط الكتابة الإلكترونية..... 40

أولا: أن تكون مقروءة.....40

ثانيا: استمرارية الكتابة ودوامها.....41-42

ثالثا: عدم قابلية الكتابة للتعديل..... 43-44

المطلب الثاني : التوقيع الإلكتروني.....45-46

الفرع الأول: تعريف التوقيع الإلكتروني.....46

أولا: التعريف الفقهي..... 46

ثانيا: التعريف القانوني.....47-48

الفرع الثاني: شروط التوقيع الإلكتروني..... 49

أولا: تحديد هوية الموقع.....49

ثانيا: سيطرة الموقع على منظومة التوقيع ذاته.....50

ثالثا:التعبير عن إرادة صاحب التوقيع 49-50

رابعا: التوثيق..... 51-52

الفرع الثالث: صور التوقيع الإلكتروني.....53

أولا:التوقيع الرقمي..... 54

ثانيا:التوقيع البيوميتري.....55

ثالثا: التوقيع بالقلم الإلكتروني.....56

رابعا: التوقيع باستخدام البطاقة الممغنطة.....57

المبحث الثاني: حجية الكتابة الإلكترونية.....58

المطلب الأول: حجية أصل الكتابة الرسمية الإلكترونية.....58

الفرع الأول: مبدأ التعادل الوظيفي.....59

أولا:تعريف مبدأ التعادل الوظيفي.....59-60

ثانيا: نتائج مبدأ التعادل الوظيفي.....61

الفرع الثاني: أساس حجية المحرر الإلكتروني..... 62

المطلب الثاني: حجية المستخرجات الإلكترونية والصور الإلكترونية.....63

الفرع الأول: حجية المستخرجات الإلكترونية.....63

الفرع الثاني: حجية الصور الإلكترونية.....64

خاتمة.....65

قائمة المراجع.....66 -71

الفهرس.....72-76

ملخص

يمكن القول في الخلاصة أن الإثبات بالكتابة له صورتين، قد تكون محررات رسمية يحررها موظف عام وفقا للأوضاع التي يقرها القانون وإما محررات عرفية يحررها أصحاب الشأن فيما بينهم، ومع التطور العلمي والتكنولوجي ظهر أيضا ما يسمى بالكتابة الإلكترونية ويعتد بحجيتها في إثبات التصرفات المبرمة بين الأفراد كحجية على الورق وبذلك تعتبر المحررات مجموعة المعلومات والبيانات المدونة على دعامة مادية يسهل قراءتها مباشرة من طرف الإنسان أو باستخدام آلة مخصصة لذلك ولكن درجتها في الإثبات تختلف حسب قوتها من رسمية إلى عرفية وإلكترونية.

Résumé

Il est possible de dire en conclusion que la confirmation par écrit est repartie de deux manières, dont qui peuvent êtres des rédactions officielles établies par un fonctionnaire public conformément aux conditions approuvées par la réglementation où des rédactions coutumières établies par les concernés entre eux, et avec l’évolution de la science et de la technologie est apparu l’écriture électronique est significative de part ses besoins dans la confirmation des actions conclues au besoin entre les partenaires pour la certification par écrit et sont donc considérés rédactions, un ensemble d’informations et données enregistrées sur le support physique qui facilite la lecture directe par l’être humain où en utilisant une machine spécialisée pour cela, mais le degré de preuve varie en fonction de sa force de l’officiel au traditionnel et l’électronique.